الجزء العاشر

من

الإنصاف

تفضل بالأمر بطبعه وتوزيعه على نفقته
ابتغاء وجه الله ، ورجاء المثوبة في دار كرامته
محيي آثار السلف الصالحين ، المهتدي بهدي سيد المرسلين
صاحب الجلالة أمير المؤمنين
وإمام الموحدين ملك العلماء وعالم الملوك

الملك سعود بن عبد العزيز المعظم

أمتع الله بطول حياته المباركة

بسم الله الرحمن الرحيم

باب العفو عن القصاص

قوله ﴿ وَالْوَاجِبُ بِقَتلِ الْعَمْدِ أَحَدُ شَيْئَيْنِ : الْقِصَاصُ ، أَوِ الدِّيَةُ ، فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

هذا المذهب المشهور ، المعمول به فى المذهب . وعليه الأصحاب .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : أن الواجب القصاص عينا .

فعلى المذهب : الخيرة فيه إلى الولى . فإن شاء اقتص . وإن شاء أخذ الدية . وإن شاء عفا إلى غير شيء . والعفو أفضل . بلا نزاع فى الجملة .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : استيفاء الإنسان حقه من الدم عدل ، والعفو إحسان . والإحسان هنا أفضل . لكن هذا الإحسان لا يكون إحساناً إلا بعد العدل . وهو أن لا يحصل بالعفو ضرر . فإذا حصل به ضرر كان ظلما من العافى ، إما لنفسه وإما لغيره . فلا يشرع .

قلت : وهذا عين الصواب .

ويأتى بعض ذلك فى آخر المحاربين .

وقال فى القاعدة الرابعة والأربعين بعد المائة : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : مطالبة المقتول بالقصاص توجب تحتمه . فلا يمكن الورثة بعد ذلك من العفو .

وعلى المذهب : إن اختار القصاص فله العفو على الدية . على الصحيح من المذهب . لأن القصاص أعلى . فكان له الانتقال إلى الأدنى . ويكون بدلا عن القصاص . وليست هذه الدية هى التى وجبت بالقتل . وعلى هذا أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : فله ذلك فى الأصح .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والنظم ، والحاوى ، وغيرهم .

وهو قول القاضى ، وابن عقيل ، وغيرهما .

وقيل : ليس له ذلك . لأنه أسقطها باختياره القصاص ، فلم يعد إليها .

وهو احتمال فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، وغيرهم .

وهو وجه فى الترغيب .

وعلى المذهب أيضاً : إن اختار الدية سقط القصاص . ولم يملك طلبه ، كما قال المصنف .

وعلى المذهب أيضاً : لو اختار القصاص كان له الصلح على أكثر من الدية . على الصحيح من المذهب . لما تقدم . وعليه جماهير الأصحاب .

وقيل : ليس له ذلك .

واختاره فى الانتصار ، و بعض المتأخرين من الأصحاب .

وتقدم ذلك فى كلام المصنف فى «باب الصلح» حيث قال «و يصح الصلح عن القصاص بديات و بكل ما يثبت مهراً » واستوفينا الكلام هناك فليعاود .

قوله ﴿ وَلَهُ الْعَفْوُ إِلَى الدِّيَةِ ، وَإِنْ سَخِطَ الْجَانِى ﴾ .

يعنى : إذا قلنا : الواجب القصاص عينا .

وهذا هو الصحيح على هذه الرواية .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى ، والنظم ، والفروع .

واختاره ابن حامد ، وغيره .

قال فى المحرر ، وعنه : موجبه القود عينا ، مع التخيير بينهما .

وعنه : أن موجبه القود عينا ، وأنه ليس له العفو على الدية بدون رضى الجانى فيكون قوده بحاله . انتهى .

فعلى هذه الرواية : إذا لم يرض الجانى فقوده باق . ويجوز له الصلح بأكثر من الدية .

وقال الشيرازى : لاشىء له ، ولو رَضى . وشذذه الزركشى .

قوله ﴿ فإنْ عَفَا مُطْلَقًا ـ وَقُلْنَا : الْوَاجِبُ أَحَدُ شَيْئَيْنِ ـ فَلَهُ الدِّيَةُ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفروع : وإن عفا مطلقاً ، أو على غير مال ، أو عن القود مطلقاً ، ولو عن يده : فله الدية على الأصح ، على الرواية الأولى خاصة .

وقال فى الرعايتين : وإن عفا مطلقاً ـ وقلنا : يجب بالعمد قود أو دية ـ وجبت على الأصح . وإن قلنا : القود فقط سقطا .

وجزم به فى المحرر ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، والحاوى الصغير ، الوجيز ، وغيرهم .

وعنه : ليس له شىء .

وقال فى القاعدة السابعة والثلاثين بعد المائة : لو عفا عن القصاص ولم يذكر مالا ـ فإن قلنا : موجبه القصاص عينا ـ فلا شىء له . وإن قلنا : أحد شيئين : ثبت المال .

وخرج ابن عقيل : أنه إذا عفا عن القود سقط . ولا شىء له بكل حال ، على كل قول .

قال صاحب القواعد : وهذا ضعيف . انتهى .

وقال فى المحرر ، وغيره : ومن قال ـ لمن عليه قود فى نفس ، أو طرف ـ قد عفوت عنك ، أو عن جنايتك : فقد برىء من قود ذلك وديته . نص عليه .

وقيل : لا يبرأ من الدية ، إلا أن يقر العافى أنه أرادها بلفظه .

وقيل : يبرأ منها ، إلا أن يقول : إنما أردت القود دون الدية . فيقبل منه مع يمينه . انتهى .

وقال فى الترغيب : إن قلنا : الواجب القود وحده : سقط ولا دية . وإن قلنا : أحد شيئين : انصرف العفو إلى القصاص فى أصح الروايتين . والأخرى يسقطان جميعا . ذكره فى القواعد .

فائدة : لو عفا عن القود إلى غير مال مصرحاً بذلك ـ فإن قلنا : الواجب القصاص عينا : فلا مال له فى نفس الأمر . وقوله هذا لغو . وإن قلنا : الواجب أحد شيئين : سقط القصاص والمال جميعاً .

فإن كان ممن لا تبرع له ـ كالمحجور عليه لفلس ، والمكاتب . والمريض فيما زاد على الثلث ، والورثة مع استغراق الديون للتركة ـ فوجهان .

أحدهما : لا يسقط المال . وهو المشهور . قاله فى القواعد .

والثانى : يسقط . وفى المحرر : أنه المنصوص .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : أن العفو لا يصح فى قتل الغيلة ، لتعذر الاحتراز . كالقتل مكابرة .

وذكر القاضى وجها فى قاتل الأئمة : يقتل حداً . لأن فساده عام أعظم من المحارب .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ الْقَاتِلُ : وَجَبَتِ الدِّيَةُ فِي تَرِكَتِهِ ﴾ .

وكذا لو قتل . وهذا هو الصحيح من المذهب . نص عليه .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم . وصححه فى النظم .

وجزم به فى المحرر ، والحاوى فى الموت . وقدماه فى القتل .

وقيل : تسقط بموته .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : أنها تسقط بموته وقتله . وخرجه وجها . وسواء كان معسراً ، أو موسراً . وسواء قلنا : الواجب القصاص عينا ، أو الواجب : أحد شيئين .

وعنه : ينتقل الحق إذا قتل إلى القاتل الثانى . فيخير أولياء القتيل الأول بين قتله ، أو العفو عنه .

وقال فى الرعاية ، وقيل : إن قلنا الواجب أحد شيئين : وجبت الدية فى تركته . و إن قلنا : الواجب القصاص عينا احتمل وجهين .

وذكر فى القواعد النص عن الإمام أحمد رحمه الله ، وقال : وعلل بأن الواجب بقتل العمد أحد شيئين . وقد فات أحدهما فتعين الآخر .

قال : وهذا يدل على أنه لا يجب شىء إذا قلنا : الواجب القود عينا .

وقال القاضى : يجب مطلقا .

قوله ﴿ وَإِذَا قَطَعَ إِصْبَعًا عَمْدًا . فَعَفَا عَنْهُ ، ثُمَّ سَرَتْ إِلَى الْكَفِّ ، أَوِ النَّفْسِ ، وكانَ الْعَفْوُ عَلَى مَالٍ : فَلَهُ تَمَامُ الدِّيَةِ ﴾ .

يعنى : تمام دية ماسرت إليه . وهذا المذهب .

جزم به فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، ومنتخب الأدمى .

وقال فى الرعاية : و إن قطع إصبعاً عمداً . فعفا عنها ، فسرت إلى الكف . فقال : لم أعف عن السراية ولا عن الدية : صدق إن حلف . وله دية كفه .

وقيل : دون إصبع . وقيل : تهدر كفه بعفوه .

و إن سرت إلى نفسه وجبت الدية فقط .

وقيل : إن كان العفو إلى مال ، و إلا فلا .

وقيل : يجب نصفها .

وقيل : الـكل هدر .

قوله ﴿ وَإِنْ عَفَا عَلَى غَيْرِ مَالٍ : فَلاَ شَيْءَ لَهُ فِي ظَاهِرِ كَلاَمِهِ ﴾ .

وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب .

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الخلاصة .

وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهُ تَمَامَ الدِّيَةِ . وهو المذهب .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

وقيل : يجب نصف الدية .

قال القاضى : القياس أن يرجع الولى بنصف الدية . لأن المجنى عليه إنما عفا عن نصفها .

قوله ﴿ وَإِنْ عَفَا مُطْلَقًا : انبَنَى عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي مُوجِبِ الْعَمْدِ ﴾ .

فإن قلنا : الواجب أحد شيئين : فهو كما لو عفا على مال .

وإن قيل : الواجب القصاص عينا : فهو كما لو عفا إلى غير مال .

وقطع به ابن منجا فى شرحه ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب .

وقال فى الفروع : فله الدية . على الأصح ، على الأولى خاصة .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقيل : له نصف الدية .

وقيل : تسقط الدية كلها . كما ذكرهما فى الرعاية .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ الجَانِي الْعَافِي عَنِ الْقَطْعِ فَلِوَلِيِّهِ القِصَاصُ أَوِ الدِّيَةُ كَامِلَةً ﴾ .

وهو المذهب . اختاره أبو الخطاب فى الهداية .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم .

وقال القاضى : ليس له إلا القصاص ، أو تمام الدية .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

فائدة : إذا قال لمن عليه قود « عفوت عنك ، أو عن جنايتك » برىء من الدية . كالقود . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقيل : يبرأ من الدية إذا قصدها بقوله .

وقيل : إن ادعى قصد القود فقط قبل و إلا برىء .

وقال فى الترغيب: إن قلنا موجبه أحد شيئين : بقيت الدية فى أصح الروايتين .

قوله ﴿ وَإِذَا وَكَّلَ رَجُلاً فِي الْقِصَاصِ ، ثُمَّ عَفَا وَلَمْ يَعْلَمِ الْوَكِيلُ حَتَّى اقْتَصَّ : فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

يعنى : على الوكيل . وهذا المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

واختاره أبو بكر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَضْمَنَ الْوَكِيلُ . وهو وجه .

قال فى الشرح ، وغيره : وقال غير أبى بكر : يخرج فى صحة العفو وجهان . بناء على الروايتين فى الوكيل : هل ينعزل بعزل الموكل قبل علمه ، أم لا ؟

قلت : الصحيح من المذهب : أنه ينعزل .

والصواب : أنه لا ينعزل . كما تقدم .

فعلى القول بأن الوكيل يضمن : فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْمُوَكِّلُ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . لِأَنَّهُ غَرَّهُ .

وهو الصحيح . قدمه فى الفروع .

والوجه الآخر : لايرجع به . اختاره أبو بكر .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة .

وأطلقهما فى المحرر ، وشرح ابن منجا .

فعلى هذا الوجه ـ وهو أنه لايرجع به ـ : يكون فى ماله حالا . على الصحيح من المذهب . اختاره أبو بكر ، والقاضى .

وقدمه المصنف ، وصاحب الفروع ، والنظم .

وقال أبو الخطاب : يكون على عاقلته . اختاره فى الهداية .

فعليهما : إن كان عفا إلى الدية ، فهى للعافى على الجانى .

قوله ﴿ وَهَلْ يَضْمَنُ الْعَافِى ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى إذا قلنا : إن الوكيل لا شىء عليه . ذكرها أبو بكر .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر .

أحدهما : لا يضمن . وهو المذهب .

والوجه الثانى : يضمن .

جزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ عَفَا عَنْ قَاتِلِهِ بَعْدَ الْجُرْحِ : صَحَّ ﴾ .

سواء كان بلفظ العفو أو الوصية . وهو المذهب .

جزم به فى الشرح ، وشرح ابن منجا .

وقدمه فى الفروع ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والمحرر .

وعنه فى القود : إن كان الجرح لاقود فيه إذا برئ : صح . و إلا فلا .

فائدة : لو قال « عفوت عن الجناية وما يحدث منها » صح . ولم يضمن السراية .

فإن كان عمداً : لم يضمن شيئاً . وإن كان خطأ : اعتبر خروجهما من الثلث . قاله فى المغنى ، والشرح .

وظاهر ما قدمه فى الفروع : السقوط مطلقاً .

وهو ظاهر كلامه فى النظم ، والمحرر .

وإن قال « عفوت عن هذا الجرح ، أو هذه الضربة » فعنه : يضمن السراية بقسطها من الدية .

وعنه : لا يضمن . قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وأطلقهما فى الفروع ، والمحرر .

وإن قال « عفوت عن هذه الجناية » وأطلق : لم يضمن السراية .

وإن قصد بالجناية الجرح . ففيه ــ على المذهب فى أصل المسألة ــ وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

قدم فى النظم عدم الضمان .

وقدمه فى المحرر على الرواية الأولى فى التى قبلها .

وصححه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبْرَأَهُ مِنَ الدِّيَةِ ، أَوْ وَصَّى لَهُ بِهَا ، فَهِيَ وَصِيَّةٌ لِقَاتِلٍ : هَلْ تَصِحّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية .

إحداهما : تصح . وهى المذهب . وتعتبر من الثلث .

وكذا قال فى الهداية ، والخلاصة .

قال الشارح : هكذا ذكره فى « كتاب المقنع » ولم يفرق بين العمد والخطأ .

والذى ذكره فى المغنى : إن كان خطأ : اعتبرت من الثلث . وإلا فلا .

وقيل : تصح من كل ماله . ذكره فى الرعايتين .

والرواية الثانية : لا تصح .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

وتقدم ما يشابه ذلك فى « باب الموصى له » عند قوله « إذا جرحه ثم أوصى له فمات من الجرح » .

و يحتمل أن لايصح عفوه عن المـال ، ولا وصيته به لقاتل ولا غيره . إذا قلنا : يحدث على ملك الورثة .

وقد تقدم أيضاً فى « باب الموصى به » فيما إذا قتل وأخذت الدية : هل يدخل فى الوصية أم لا ؟ فليراجع .

وذكر فى الترغيب وجها : يصح بلفظ الإبراء ، لا الوصية .

وقال فى الترغيب أيضاً : تخرج فى السراية فى النفس روايات : الصحة، وعدمها

والثالثة : يجب النصف ، بناء على أن صحة العفو ليس بوصية . و يبقى ما قابل السراية . لا يصح الإبراء عنها .

قال : وذهب ابن أبى موسى إلى صحته فى العمد ، وفى الخطأ من ثلثه .

قلت : وذكر أيضاً هذا المصنف فى المغنى ، والشارح .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبْرَأَ الْقَاتِلَ مِنَ الدِّيَةِ الْوَاجِبَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ ، أوالْعَبْدَ مِنْ جِنَايَتِهِ الّتِي يَتَعَلّقُ أَرْشُهَا بِرَقَبَتِهِ : لَمْ يَصِحّ ﴾ .

فى الأولى . قولا واحد .

ولا يصح فى الثانية . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : ولم يصح فى الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، والهداية ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقيل : يصح إبراء العبد من جنايته التى يتعلق أرشها برقبته .

قوله ﴿ وَإِنْ أَبْرَأَ الْعَاقِلَةَ أَوِ السَّيِّد : صَحّ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

و يتخرج أن لا يصح الإبراء منه بحال . على الرواية التي تقول : تجب الدية للورثة . لا للمقتول . قاله في الهداية . قال : وفيه بعدٌ .

قوله ﴿ وَإِنْ وَجَبَ لِعَبْدٍ قِصَاصٌ ، أَوْ تَعْزِيرُ قَذْفٍ : فَلَهُ طَلَبُهُ والْعَفْوُ عَنْهُ . وَلَيْسَ ذَلِكَ لِلسَّيِّدُ ، إلاَّ أَنْ يَمُوتَ الْعَبْدُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال ابن عقيل ــ في حد القذف ــ : ليس للسيد المطالبة به ، والعفو عنه . لأن السيد إنما يملك ما كان مالا ، أو طلب بدل هو مال كالقصاص . فأما مالم يكن مالا ولا له بدل هو مال : فلا يملك المطالبة به ، كالقَسْم وخيار العيب ، والعنة .

وقال ابن عبد القوى : إذا قلنا « الواجب أحد شيئين » يحتمل أن للسيد المطالبة بالدية ما لم يعف العبد .

والقول بأن للسيد المطالبة بالدية : فيه إسقاط حق العبد مما جعله الشارع مخيراً فيه . فيكون منفياً .

قال في القواعد الأصولية : قلت : و يتخرج لنا في عتق العبد مطلقاً في جناية العمد : وجهان ، من مسألة المفلس . وهنا أولى بعدم السقوط . إذ ذات العبد ملك للسيد ، بخلاف المفلس . انتهى .

باب مايوجب القصاص فيما دون النفس

قوله ﴿ كُلُّ مَنْ أُقِيدَ بِغَيْرِهِ فِي النَّفْسِ: أُقِيدَ بِهِ فِيمَا دُونَهَا . وَمَنْ لاَ فَلاَ ﴾ .

يعنى : ومن لا يقاد بغيره فى النفس لا يقاد به فيما دونها . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا قود بين العبيد مطلقاً . نقلها الأثرم ، ومهنا .

وعنه : لا قود بينهم فيما دون النفس .

وعنه : لا قود بينهم فى النفس والطرف ، حتى تستوي القيمة . ذكره فى الانتصار .

قال حرب ـ فى الطرف ـ : كأنه مال ، إذا استوت القيمة .

وتقدم بعض ذلك فى « باب شروط القصاص » .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ إِلاّ بِمِثْلِ الْمُوجِبِ فِي النَّفْسِ. وَهُوَ الْعَمْدُ الْمَحْضُ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

واختار أبو بكر ، وابن أبى موسى ، والشيرازى : يجب القصاص أيضا فى شبه العمد . وذكره القاضى رواية .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجْرِى ﴾ القصاص ﴿ فِى الأَلْيَـةَ والشَّفْرِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

أطلق فى إجراء القصاص فى الألية وجهين .

وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والحاوى الصغير ، والفروع .

إحداهما : يجرى القصاص فيهما . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الكافى ، والوجيز .

والوجه الثانى : لايجرى القصاص فيهما .

قلت : وهو الصواب .

وصححه فى النظم . وقدمه فى الرعايتين .

وأطلق المصنف فى إجراء القصاص فى الشفر وجهين .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والحاوى الصغير ، والفروع .

أحدهما : يجرى القصاص فيه . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز . واختاره أبو الخطاب .

والوجه الثانى : لايجرى القصاص فيه .

قلت : وهو الصواب .

وقال فى الخلاصة : فلا قصاص فيه فى الأظهر . واختاره القاضى .

وصححه فى النظم . وقدمه فى الرعايتين .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَيُشْتَرَطُ لِلْقِصَاصِ فِي الطَّرَفِ ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ . أَحَدُهَا : الأَمْنُ مِنَ الْحَيْفِ ﴾ .

أنه لا يجب القصـاص فى اللطمة ونحوها . لإنه لا يؤمن فى ذلك الحيف . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل حنبل ، والشالنجى : القود فى اللطمة ونحوها .

ونقل حنبل : قال الإمام أحمد رحمه الله : الشعبى ، والحكَم ، وحماد ، رحمهم الله ، قالوا : ما أصاب بسوط أو عصا ، وكان دون النفس : ففيه القصاص .

قال الإمام أحمد رحمه الله : وكذلك أرى .

ونقل أبو طالب : لا قصاص بين المرأة وزوجها فى أدب يؤدبها به .

فإن اعتدى ، أو جرح ، أو كسر : يقتص لها منه .

ونقل ابن منصور : إذا قتله بعصا ، أو خنقه ، أو شدخ رأسه بحجر : يقتل بمثل الذى قتل به . لأن الجروح قصاص .

ونقل أيضاً : كل شىء من الجراح والكسر ، يقدر على الاقتصاص ، يقتص منه ، للأخبار .

واختار ذلك الشيخ تقى الدين رحمه الله ، وقال : ثبت ذلك عن الخلفاء الراشدين رضى الله تعالى عنهم .

تنبيهان

أحدهما : تقدم فى أثناء الغصب ـ قبيل قوله « فإن كان مصوغاً أو تبراً . هل يقتص فى المال » مثل شق ثوبه ونحوه ؟

الثانى : قوله « ويشترط للقصاص فى الطرف الأمن من الحيف » .

قال الزركشى : واعلم أن ظاهر كلام ابن حمدان ـ تبعاً لأبى محمد ـ : أن المشترط لوجوب القصاص : أمن الحيف . وهو أخص من إمكان الاستيفاء بلا حيف والخرقى إنما اشترط إمكان الاستيفاء بلا حيف . وتبعه أبو محمد فى المغنى ، والمجد . وجعل المجد أمن الحيف شرطاً لجواز الاستيفاء . وهو التحقيق .

وعليه : لو أقدم واستوفى ، ولم يتعد : وقع الموقع ، ولا شىء عليه .

وكذا صرح المجد .

وعلى مقتضى قول ابن حمدان ، وما فى المقنع : تكون جناية مبتدأة . يترتب عليها مقتضاها . انتهى .

قلت : الذى يظهر : أنه لايلزم ماقاله عن ابن حمدان ، والمصنف : إذا أقدم واستوفى .

أكثر ما فيه : أنا إذا خفنا الحيف : منعناه من الاستيفاء . فلو أقدم وفعل ، ولم يحصل حيف : فليس فى كلامهما مايقتضى الضمان بذلك .

قوله ﴿ فإن قَطَعَ الْقَصَبَةَ ، أَوْ قَطَعَ مِنْ نِصْفِ السّاعِدِ أَوِ السَّاقِ ﴾ .

وكذا لو قطع من العضد ، أو الورك : فلا قصاص فى أحد الوجهين .

وهو المذهب ، نص عليه . وعليه الأصحاب .

قال فى الهداية : هو المنصوص ، واختيار أبى بكر ، والأصحاب .

وصححه فى التصحيح ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والهادى ، وغيرهم ـ قال أصحابنا : لا قصاص .

وفى الوجه الآخر : يقتص من حد المارن ، ومن الكوع والمرفق ، والركبة والكعب . وهو احتمال فى الهداية .

واختاره أبو بكر فيما قطعه من نصف الكف ، أو زاد قطع الأصابع . ذكره المصنف ، والشارح .

فعلى المذهب : لو قطع يده من الكوع ، ثم تآكلت إلى نصف الذراع : فلا قود له أيضاً ، اعتباراً بالاستقرار . قاله القاضى ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين . وصححه الناظم .

وقال المجد : يقتص هنا من الكوع أو الكعب .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجِبُ لَهُ أَرْشُ الْبَاقِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمغنى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : لا يجب له أرش . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

قال الزركشى : هذا أشهر الوجهين .

والوجه الثانى : له الأرش . اختاره ابن حامد .

قدم فى المغنى : فى قصبة الأنف حكومة مع القصاص .

وقال فيمن قطع من نصف الذراع : ليس له القطع من ذلك الموضع . وله نصف الدية ، وحكومة فى المقطوع من الذراع . وهل له أن يقطع من الكوع ؟ فيه وجهان .

ومن جوَّز له القطع من الكوع ، فعنده فى وجوب الحكومة لما قطع من الذراع : وجهان .

تنبيه : الخلاف هنا يعود على كلا الوجهين . يعنى سواء قلنا : يقتص ، أو لا يقتص .

قال فى الفروع : وعليهما فى أرش الباقى — ولو خطأ — : وجهان .

وصاحب الوجيز : إنما حكى ذلك على القول بأنه لا قصاص . مع أن ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمصنف هنا : أن الخلاف على الوجه الثانى . وهو القول بالقصاص .

وعلى كل حال : الخلاف جار فى المسألتين .

فائدتان

إحداهما: قوله ﴿ وَيُقْتَصُّ مِنَ الْمَنْكِبِ إِذَا لَمْ يَخَفْ جَائِفَةً ﴾ بلا نزاع .

لـكن إن خيف : هل له أن يقتص من مرفقه ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، والحاوى .

أحدهما : له ذلك . وهو الصحيح .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى . وصححه فى النظم .

والوجه الثاني : ليس له ذلك .

الثانية : لو خالف واقتص مع خشية الحيف ، أو من مأمومة ، أو جائفة ، أو نصف ذراع ونحوه : أجزأه . بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِذَا أَوْضَحَ إِنْسَانًا . فَذَهَبَ ضَوْءُ عَيْنَيْهِ ، أَوْ سَمْعُهُ ، أَوْ شَمُّهُ . فَإِنَّهُ يُوضِحُهُ . فَإِنْ ذَهَبَ ذَلِكَ وَإِلاَّ اسْتَعْمَلَ فِيهِ مَا يُذْهِبُهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَجِنِيَ عَلَى حَدَقَتِهِ ، أَوْ أُذُنِهِ ، أَوْ أَنْفِهِ ﴾ .

هذا المذهب ، أعنى استعمال ما يذهب ذلك . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . منهم : صاحب المنور .

قال فى الفروع : هذا الأشهر .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى .

وقيل : يلزمه ديته من غير استعمال ما يذهبه .

وهل يلزمه فى ماله ، أو على عاقلته ؟ على وجهين .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى .

قلت : الصواب وجوبها عليه .

ولو أذهب ذلك عمداً بشجة لاقود فيها ، أو لطمة : فهل يقتص منه بالدواء ، أو تتعين ديته من الابتداء ؟ على الوجهين المتقدمين .

فائدة : وكذا الحكم فيما إذا لطمه فأذهب ضوء عينيه أو غيرها .

تنبيهان

أحدهما : قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ إِلاَّ بِالْجِنَايَةِ عَلَى هَذِهِ الأَعْضَاءِ سَقَطَ ﴾ .

يعنى القود وأخذت الدية .

الثانى : مفهوم قوله ﴿ وَلاَ تُؤْخَذُ أَصْلِيّـةٌ بِزَائِدَةٍ ، وَلاَ زَائِدَةٌ بِأَصْلِيَّةٍ ﴾ .

أن الزائدة تؤخذ بالزائدة . وهو صحيح . وهو المذهب ، بشرط أن يستويا محلا وخلقة ، ولو تفاوتا قدراً .

جزم به فى المحرر ، والرعاية ، والحاوى . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يؤخذ بها أيضاً .

فإن اختلفا لم تؤخذ بها قولا واحداً .

فائدة : تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعاً . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا تؤخذ بها .

فإن ذهبت الإصبع الزائدة : فله الأخذ .

قوله ﴿ وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَيْهِ : لَمْ يَجُزْ ﴾ .

يعنى : إذا تراضيا على أن يأخذ الأصلية بالزائدة ، أو عكسه . وهذا بلا نزاع .

فإن فعلا ، أو قطعها تعدياً ، أو قال « أخرج يمينك » فأخرج يساره فقطعها أجزأت على كل حال . وسقط القصاص .

هذا المذهب . اختاره أبو بكر ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والفروع .

وقال ابن حامد : إن أخرجها عمداً : لم يجز . و يستوفى من يمينه بعد اندمال اليسار .

قوله ﴿ وَإِنْ أَخْرَجَهَا دَهْشَةً ، أَوْ ظَنًّا أَنَّهَا تُجْزِىءُ : فَعَلَى الْقَاطِعِ دِيَتُهَا ﴾ .

هذا ظاهر كلام ابن حامد واختياره .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

قال الشارح وغيره : فعلى القاطع ديتها إن علم أنها يسار ، وأنها لا تجزىء . و يعزّر . وجزم به .

واختار ابن حامد أيضاً : أنه إن أخرجها عمداً ، وقطعها : أنها تذهب هدراً . انتهى .

وقول ابن حامد « و يستوفى من يمينه بعد اندمال اليسـار » يعنى : إذا لم يتراضيا . فأما إن تراضيا : ففى سقوطه إلى الدية وجهان .

وقال فى الترغيب ـ فى أصل المسألة ـ إذا ادعى كل منهما أنه دهش : اقتص من يسار القاطع . لأنه مأمور بالتثبت .

وقال : إن قطعها عالماً عمداً فالقود .

وقيل : الدية . و يقتص من يمناه بعد الاندمال .

قوله ﴿ الثالثُ : اسْتِوَاؤُهُمَا فِى الصِّحَّةِ والْكَمَالِ . فَلاَ يُؤْخَذُ لِسَانُ نَاطِقٍ بِأَخْرَسَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

منهم : صاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح : لا نعلم فيه خلافاً ، إلا عن داود بن على . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الترغيب : فى لسان الناطق بأخرس وجهان .

قوله ﴿ وَلاَ ذَكَرُ فَحْلٍ بِذَكَرِ خِصِيٍّ وَلاَ عِنِّينٍ ﴾ .

وهو المذهب فيهما . اختاره الشريف أبو جعفر وغيره .

قال الزركشى : واختارها أبو بكر ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى ، وغيرهم .

وصححه المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ويحتمل أن يؤخذ بهما . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله ، واختارها أبو بكر . وهو مقتضى كلام الخرقى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والرعايتين .

وعنه : يؤخذ ذكر الفحل بذكر العنين خاصة . اختاره ابن حامد .

وأطلقهن فى المحرر ، والحاوى الصغير .

قال القاضى ــ وتبعه فى الخلاصة ــ : ولا يؤخذ ذكر الفحل بالخصى . وفى ذكر العنين وجهان .

قال القاضى فى الجامع ــ وتبعه فى الهداية ــ وأصل الوجهين : هل فى ذكر الخصى والعنين دية كاملة ، أو حكومة ؟ على روايتين .

قوله ﴿ إِلاَّ مَارِنُ الأَشَمِّ الصَّحِيحُ يُؤْخَذُ بِمَارِنِ الأَخْشَمِ

وَالمَجْذُومِ(١) ، وَالْمُسْتَحْشِفِ، وَأُذُنُ السَّمِيعِ بِأُذُنِ الأَصَمِّ الشَّلاَّءِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وأطلق فى المغنى ، والكافى ، والهادى ، والشرح ، فى أخذ الصحيح بالمستحشف الوجهين .

أحدهما : يؤخذ . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز .

وجزم فى المغنى والكافى ، والشرح . وهو مقتضى كلام الخرقى .

واختار القاضى : أخذ الأذن الصحيحة والأنف الأشم بالأنف الأخشم و بالأذن الأصم .

واختار القاضى ، والمصنف : عدم أخذ الأذن الصحيحة والأنف الصحيحة بالأنف والأذن المخزومتين .

واختار القاضى أخذ الأذن الصحيحة بالأذن الشلاء .

والوجه الثانى : لا يؤخذ به فى الجميع .

قال الأدمى فى منتخبه : لا يؤخذ عضو صحيح بأشل .

قال فى المحرر ، وقال القاضى : يؤخذ فى الجميع إلا فى المخزوم خاصة .

تنبيه : ذكر المصنف أخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء على أحد الوجهين ولم أر الأصحاب ذكروا إلا الصمم منفرداً ، والشلل كذلك من غير جمع . فلعله سقط من هنا واو .

---

(١) كذا فى الأصل الصحيح . وفى كشاف القناع « المجذوم » المقطوع وتر أنفه ، و « المستحشف » الردىء .

ويكون تقديره : بإذن الأصم والشلاء ، موافقة لـكلام الأصحاب . مع أنه لا يمتنع وجود الخلاف فى صورة المصنف . والله أعلم .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ الْمَعِيبُ مِنْ ذَلِكَ ﴾ كُله ﴿ بِالصَّحِيحِ ، وَبِمِثْلِهِ إِذَا أَمِنَ مِنْ قَطْعِ الشَّلَّاءِ التَّلَفُ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَلَا يَجِبُ مَعَ الْقِصَاصِ أَرْشٌ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهو المذهب . اختاره أبو بكر ، وغيره . وصححه فى التصحيح .

قال المصنف ، والشارح : هذا أصح .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وفى الوجه الآخر : له دية الأصابع الناقصة .

واختاره ابن حامد ، والقاضى .

قوله ﴿ وَلَا شَىْءَ لَهُ مِنْ أَجْلِ الشَّلَلِ ﴾ .

هذا المذهب . قال الزركشى : هذا المذهب .

وجزم به الخرقى ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، وصححاه .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

قال ابن منجا فى شرحه : وهو قول القاضى وشيخه .

وقيل : الشلل موت .

قال فى الفنون : سمعته من جماعة من البله المدعين للفقه . قال : وهو بعيد . وإلا لأنتن واستحال كالحيوان .

وقال فى الواضح : إن ثبت فلا قود فى ميت .

واختار أبو الخطاب : أن له أرشه مطلقاً . قياسا على قوله فى عين الأعور .

قال فى المحرر ، والحاوى : وهو أشبه بكلام الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى المنور .

قوله ﴿ وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى شَلَلِ الْعُضْوِ وَصِحّته ، فَأَيُّهُمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ ؟ فِيه وَجْهَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب .

أحدهما : القول قول ولى الجناية . وهو المذهب . نص عليه . واختاره أبو بكر . وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : القول قول الجانى . اختاره ابن حامد .

واختار فى الترغيب عكس قول ابن حامد فى أعضاء باطنة لتعذر البينة .

وقيل : القول قول ولى الجناية إن اتفقا على صحة العضو .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ بَعْضَ لِسَانِهِ وَمَارِنه ، أَوْ شَفَته ، أَوْ حَشَفَته ، أَوْ أُذُنهُ : أُخِذَ مِثْلُه ، يُقدّرُ بِالأَجْزَاءِ . كالنِّصْفِ وَالثُّلُثِ والرُّبُع ﴾ .

هذا المذهب . وقطع به الأصحاب فى غير قطع بعض اللسان .

والصحيح من المذهب : أنه كذلك .

جزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والفروع ، والحاوى ، والرعايتين .

وقيل : لا قود ببعض اللسان .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمنور .

قال فى المحرر ، والحاوى الصغير : وهو الأصح .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْتَصُّ مِنَ السِّنِّ حَتَّى يُؤْيَسَ مِنْ عَوْدِهَا بِقَوْلِ أَهْلِ الخِبْرَةِ ﴾ .

هذا المذهب المجزوم به عند الأصحاب .

إلا أن المصنف اختار فى سن الكبير ونحوها : القود فى الحال .

قلت : وهو الصواب . ولعله مراد الأصحاب . فإن سن الكبير إذا قلعت ييأس من عودها غالبا .

قوله ﴿ فإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْيَأْسِ مِنْ عَوْدِهَا ، فَعَلَيْهِ دِيَتُهَا . وَلاَ قِصَاصَ فِيهَا ﴾ .

يجب ديتها إذا مات قبل اليأس من عودها . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وقيل : لا شىء عليه . بل تذهب هدراً ، كنبت شىء فيه . قاله فى المنتخب

فائدة : الظفر كالسن فى ذلك .

وله فى غيرها الدية . وفى القود وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : له القود حيث شرع . وهو المذهب .

قدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

وجزم به فى المنور ، وغيره .

والوجه الثانى : ليس له القود .

قوله ﴿ وَإِنِ اقْتُصَّ مِنْ سِنٍّ ، فَعَادَتْ : غَرِمَ سِنَّ الْجَانِى ، ثُمَّ إِنْ عَادَتْ سِنُّ الجَانِي : رَدَّ مَا أَخَذَ ﴾ .

هذا المذهب المقطوع به عند جماهير الأصحاب .

ونقل ابن الجوزى فى المذهب ـ فيمن قلع سن كبير ، ثم نبتت ـ أنه لا يرد ما أخذ .

قال : ذكره أبو بكر .

ويأتى ذلك أيضاً فى « باب ذكر ديات الأعضاء ومنافعها » فى أول الفصل الثانى .

فائدة : حيث قلنا « يرد ما أخذ » فإنه لا زكاة فيه . كمال ضال . ذكره أبو المعالى .

قوله ﴿ النَّوْعُ الثَّانِي : الجُرُوحُ . فَيَجِبُ الْقِصَاصُ فِي كُلِّ جُرْحٍ يَنْتَهِي إِلَى عَظْمٍ . كالْمُوضِحَةِ وَجُرْحِ الْعَضُدِ وَالسَّاعِدِ ، وَالْفَخِذِ وَالسَّاقِ وَالْقَدَمِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وقيل له ـ فى رواية أبى داود ـ الموضحة يقتص منها ؟ قال : الموضحة كيف يحيط بها .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الشَّجَاجِ وَالْجُرُوحِ ، كَمَا دُونَ الموضِحَةِ وأَعْظَمَ مِنْهَا ، إلاَّ أَنْ تَكُونَ أَعْظَمَ مِنَ الْمُوضِحَةِ . كالْهَاشِمَةِ والْمُنَقِّلَةِ وَالْمَأْمُومَةِ . فَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مُوضِحَةً ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَلا شَيْءَ لَهُ عَلَى قَوْلِ أَبِي بَكْرٍ ﴾ .

وجزم به الأدمى فى منتخبه . وقدمه فى الحاوى .

وقال ابن حامد : له ما بين دية الموضحة ودية تلك الشجة . فيأخذ فى الهاشمة خمساً من الإبل . وفى المنقلة : عشراً . وفى المأمومة : ثمانية وعشرين وثلثا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفروع .

قوله ﴿ وَيُعْتَبَرُ قَدْرُ الْجُرْحِ بِالْمِسَاحَةِ . فَلَوْ أَوْضَحَ إِنْسَاناً فِى بَعْضِ رَأْسِهِ ، مِقْدَارُ ذَلِكَ الْبَعْضِ جَمِيعُ رَأْسِ الشَّاجِّ وَزِيَادَة : كَانَ لَهُ أَنْ يُوَضِحَهُ فِى جَمِيعِ رَأْسِهِ ﴾ بلا نزاع أعلمه .

﴿ وَفِى الْأَرْشِ لِلزَّائِدِ وَجْهَانِ ﴾ .

قال فى الوجيز : وفى بعض إصبع روايتان .

وأطلق الوجهين فى الفروع ، والمحرر ، والحاوى الصغير .

أحدهما : لا يلزمه أرش الزائد . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

قال القاضى : هذا ظاهر كلام أبى بكر .

قال فى الهداية ، والمذهب وغيرهما : لا يلزمه أرش الزائد على قول أبى بكر .

والوجه الثانى : له الأرش للزائد . اختاره ابن حامد ، و بعض الأصحاب . قاله الشارح .

وصححه فى الرعايتين .

وجزم به فى المنور .

فائدة : لو كانت الصفة بالعكس ، بأن أوضح كل رأسه ، وكان رأس الجانى أكبر منه : فله قدر شجته من أى الجانبين شاء فقط . على الصحيح من المذهب .

وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : ومن الجانبين أيضاً .

وأما إذا كانت الشجة بقدر بعض الرأس منهما : لم يعدل عن جانبها إلى غيره بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِى قَطْعِ طَرَفٍ ، أَوْ جُرْحٍ مُوجِبٍ لِلْقِصَاصِ ، وَتَسَاوَتْ أَفْعَالُهُمْ ، مِثْلَ أَنْ يَضَعُوا الْحَدِيدَةَ عَلَى يَدِهِ وَيَتَحَامَلُوا عَلَيْهَا جَمِيعًا ، حَتَّى تَبِينَ : فَعَلَى جَمِيعِهِمُ الْقِصَاصُ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح : هذا أشهر الروايتين . وهو الذى ذكره الخرقى .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، وغيرهما .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا قصاص عليهم .

والحكم هنا كالحكم فى قتل الجماعة بالواحد . على ماتقدم فى « كتاب الجنايات » وشرطه ، كما قال المصنف .

أما لو تفرقت أفعالهم ، أو قطع كل إنسان من جانب : فلا قصاص . رواية واحدة كما قال .

فائدة : قال ابن منجا فى شرحه : لو حلف كل واحد منهم « أنه لا يقطع يد أحد » حنث بهذا الفعل .

وكذا قال أبو البقاء : إن كلا منهم قاطع .

وكذا قال أبو الخطاب فى انتصاره .

وقال أبو البقاء : إن كلاً منهم قاطع لجميع اليد .

قوله ﴿ وَسِرَايَةُ الْجِنَايةِ مَضْمُونَةٌ بِالْقصاص والدِّية . فَلَوْ قَطَعَ إِصْبَعًا فتَآكَلتْ أُخْرَى إِلَى جَانِبِهاَ ، وَسَقَطَتْ مِنْ مِفْصَلٍ ، أَوْ تآكَلَتْ الْيَدُ وَسَقَطَتْ مِنَ الْكُوعِ : وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي ذَلِكَ ﴾ بلا نزاع أعلمه .

وهو من مفردات المذهب .

﴿ وَإِنْ شُلَّ ففيه دِيتُهُ دُونَ الْقِصَاص ﴾ .

على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز . وقدمه فى الفروع .

وقال ابن أبى موسى : لا قود بنقصه بعد برئه .

قوله ﴿ وَسِرَايةُ الْقَوَدِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ . فَلَوْ قَطَعَ الْيَدَ قِصَاصًا ، فَسَرَى إِلَى النّفسِ : فَلاَ شَيْءَ عَلَى الْقَاطِعِ ﴾ بلا نزاع .

لكن لو اقتص قهراً مع حر أو برد ، أو بآلة كالَّة أو مسمومة ونحوه : لزمه بقية الدية . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الفروع وصححه فى الرعايتين .

وعند القاضى : يلزمه نصف الدية .

وقال ابن عقيل : من له قود فى نفس وطرف . فقطع طرفه فسرى . أوصال من عليه الدية ، فدفعه دفعاً جائراً ، فقتله : هل يكون مستوفياً لحقه ، كما يجزى إطعام مضطر عن كفارة قد وجب عليه بدله له . وكذا من دخل مسجداً وصلى قضاء ونوى ، كفاه عن تحية المسجد ؟ فيه احتمالان .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْتَصُّ مِنَ الطَّرَفِ إِلاَّ بَعْدَ بُرْئِهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه يحرم عليه أن يقتص من الطرف قبل برئه . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . بل وظاهر كلام الأصحاب .

قال فى الفروع : ويحرم القود قبل برئه على الأصح .

وعنه : لا يحرم .

وهو تخريج فى المغنى ، والشرح من قولنا : إنه إذا سرى إلى السن يفعل به كما فعل .

فائدة : قوله ﴿ فإنِ اقْتَصّ ﴾ قبل ذلك بطل حقه ﴿ مِنْ سِرَايةِ جُرْحِهِ فَلَوْ سَرَى إِلَى نَفْسِهِ : كانَ هَدَرًا ﴾ .

قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى : لأنه قد دخله العفو بالقصاص .

وهو من المفردات .

كتاب الديات

قوله ﴿ كُلُّ مَنْ أَتْلَفَ إِنْسَانًا ، أَوْ جُزْءًا مِنْهُ بِمُبَاشَرَةٍ ، أَوْ سَبَبٍ فَعَلَيْهِ دِيَتُهُ . فَإِنْ كَانَ عَمْداً مَحْضًا : فَهِيَ مِنْ مَالِ الجَانِي حَالَّةً ﴾ .

بلا نزاع . ويأتى ذلك فيما لاتحمله العاقلة فى « باب العاقلة » .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ شِبْهَ عَمْدٍ أَوْ خَطَإٍ ، أَوْ مَاجَرَى مَجْرَاهُ : فَعَلَى عَاقِلَتِهِ ﴾ .

أما الخطأ وماجرى مجراه : فتحمله العاقلة .

وأما شبه العمد : فجزم المصنف هنا : بأنها تحمله . وهو المذهب .

وقال أبو بكر : لاتحمله .

ويأتى ذكر الخلاف صريحا فى كلام المصنف فى « باب العاقلة » .

قوله ﴿ وَلَوْ أَلْقَى عَلَى إِنْسَانٍ أَفْعَى ، أَوْ أَلْقَاهُ عَلَيْهَا فَقَتَلَتْهُ ، أَوْ طَلَبَ إِنْسَانًا بِسَيْفٍ مُجَرَّدٍ فَهَرَبَ مِنْهُ ، فَوَقَعَ فِي شَيْءٍ تَلِفَ بِهِ ـ بَصِيرًا كَانَ أَوْ ضَرِيراً ـ : وَجَبَتْ عَلَيْهِ دِيَتُهُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الترغيب ، والبلغة : وعندى أنه كذلك إذا اندهش ، أو لم يعلم بالبئر .

أما إذا تعمد إلقاء نفسه ، مع القطع بالهلاك : فلا خلاص من الهلاك . فيكون كالمباشر من التسبب .

قال فى الفروع : ويتوجه أنه مراد غيره .

قلت : الذى ينبغى أن يجزم به : أنه مراد الأصحاب . وكلامهم يدل عليه .

تنبيه : قوله ﴿ أَوْ حَفَرَ بِئْرًا فِي فِنَائِهِ ، فَتَلِفَ بِهِ إِنْسَانٌ : وَجَبَتْ عَلَيْهِ دِيَتُهُ ﴾ .

مراده : إذا كان الحفر محرماً ، وسواء كان فى فنائه أو غيره . فمراده : ضرب مثال . لا حصر المسألة فى ذلك .

وتقدم فى « كتاب الجنايات » قبيل قوله « وشبه العمد » فى الفائدة الثامنة « إذا حفر فى بيته بئراً وستره ليقع فيه أحد » .

وتقدم فى أواخر الغصب فى كلام المصنف « إذا حفر فى فنائه بئراً لنفسه ، أو حفرها فى سابلة لنفع المسلمين . ووقع فيها شىء ماحكمه ؟ » فليراجع .

قوله ﴿ أَوْ صَبَّ مَاءً فِي طَرِيقٍ ، فَتَلِفَ بِهِ إِنْسَانٌ : وَجَبَتْ عَلَيْهِ دِيَتُهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الترغيب : إن رشه لذهاب الغبار : فمصلحة عامة ، كحفر بئر فى سابلة . وفيه روايتان .

نقل ابن منصور : إن ألقى كيساً فيه دراهم فى الطريق فكإلقاء الحجر ، وأن كل من فعل فيها شيئاً ليس منفعة : ضمن .

وتقدم فى أواخر الغصب « لو ترك طينا فى الطريق ، أو خشبة أو عموداً ، أو حجراً ونحو ذلك ، فتلف به شىء » فليراجع .

قوله ﴿ أَوْ بَالَتْ فِيهَا دَابَّتُه وَيَدُهُ عَلَيْهَا، فَتَلِفَ بِهِ إِنْسَانٌ : وَجَبَتْ عَلَيْهِ دِيَتُهُ ﴾ .

وهذا المذهب . سواء كان راكباً أو قائداً أو سائقاً . وعليه الأصحاب .

وقال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع : وقياس المذهب لا يضمنه ، كمن سلم على غيره ، أو أمسك يده فمات ونحوه . لعدم تأثيره .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ وَإِنْ حَفَرَ بِئْرًا ، وَوَضَعَ آخَرُ حَجَرًا ، فَعَثَرَ بِهِ إِنْسَانٌ ، فَوَقَعَ فِي الْبِئْرِ ﴾ فقد اجتمع سببان مختلفان .

﴿ فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِ الْحَجَرِ ﴾ .

وهذا المذهب المشهور .

وقال فى الفروع : وهو أشهر .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : الضمان عليهما .

قال فى الفروع : فيتخرج منه ضمان المتسبب . اختاره ابن عقيل ، وغيره .

وجعله أبو بكر كقاتل وممسك .

تنبيه : محل الخلاف : إذا تعديا بفعل ذلك .

أما إن تعدى أحدهما : فالضمان عليه وحده . قاله الأصحاب .

وتقدم أحكام البئر فى أواخر الغصب .

قوله ﴿ وَإِنْ غَصَبَ صَغِيرًا فَنَهَشَتْهُ حَيَّةٌ ، أَوْ أَصَابَتْهُ صَاعِقَةٌ فَفِيهِ الدِّيَةُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ولكن شرط ابن عقيل فى ضمانه كون أرضه تعرف بذلك .

وحكى صاحب النظم فى الغصب : أن ابن عقيل قال : لا يضمنه .

فائدة : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : مثل الحية والصاعقة كل سبب يختص البقعة ، كالوباء وانهدام سقف عليه ، ونحوهما .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ بِمَرَض : فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وكذا لو مات فجأة . وهما روايتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع . وغيرهم .

أحدهما : تجب عليه الدية . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

والوجه الثانى : لاتجب . نقله أبو الصقر .

وجزم به فى المنور . وقدمه فى المحرر .

قال الحارثى فى الغصب : وعن ابن عقيل لايضمن . ولم يفرق بين الصاعقة والمرض . وهو الحق . انتهى .

وتقدم فى أوائل الغصب « إذا غصب صغيراً : هل يضمنه بذلك ؟ » فى كلام المصنف رحمه الله .

فائدة : لو قيد حراً مكلفاً وغلَّه ، فتلف بصاعقة أو حية : ففيه الدية . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز . وقدمه فى النظم .

وقيل : لاتجب .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

قوله ﴿ وَإِنِ اصْطَدَمَ نَفْسَانِ ﴾ .

قال فى الروضة : بصيران ، أو ضريران ، أو أحدهما .

قلت : وكذا قال المصنف والشارح .

﴿ فماتا : فعلى عاقِلَةِ كُلٍّ واحدٍ منهما دِيَةُ الآخر ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الخرقى ، والمحرر ، والمغنى ، والشرح ، والزركشى ، والنظم ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقيل : يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف الدية . وهو تخريج لبعضهم .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه سواء كان تصادمهما عمداً أو خطأ . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : إذا كان عمداً يضمنان دون عاقلتهما .

وقال فى الرعاية : وهو أظهر .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَا رَاكِبَيْنِ ، فَماتَتِ الدَّابتَانِ : فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قِيمَةُ دَابّةِ الآخرِ ﴾ .

وهذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : على كل واحد منهما نصف قيمة دابة الآخر .

وقدم فى الرعايتين : إن غلبت الدابة راكبها بلا تفريط : لم يضمن .

وجزم به فى الترغيب ، والوجيز ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَ أَحَدُهما يَسِيرُ ، وَالآخَرُ وَاقِفاً ، فَعَلَى السَّائِرِ ضَمانُ الوَاقِفِ وَدَابّتهُ ، إلاّ أَنْ يَكُونَ فِى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، قَاعِدًا أَوْ وَاقِفاً . فَلاَ ضَمانَ عَلَيْهِ . وَعَلَيْهِ ضَمانُ مَا تَلِفَ بِهِ ﴾ .

ذكر المصنف هنا مسألتين :

إحداهما : مايتلفه السائر إذا كان الآخر واقفاً ، أو قاعـداً . فقطع بضمان الواقف ودابته على السائر ، إلا أن يكون فى طريق ضيق قاعداً أو واقفا . فلا ضمان عليه . وهو أحد الوجهين . وهو المذهب منهما . ونص عليه .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز .

وهو ظاهر ما جزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاوى .

وقيل : يضمنه السائر . سواء كان الواقف فى طريق ضيق ، أو واسع .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والزركشى . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وأطلقهما فى الفروع .

المسألة الثانية : ما يتلفه الواقف أو القاعد للسائر فى الطريق الضيق . فجزم المصنف هنا : أنه يضمنه .

وجزم به فى الشرح ، وشرح ابن منجا . واختاره المصنف .

والصحيح من المذهب : أنه لا يضمن . نص عليه .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وأما ما يتلف للسائر إذا كانت الطريق واسعا : فلا ضمان على الواقف والقاعد . على الصحيح من المذهب . وقطع به كثير منهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يضمنه . ذكره الزركشى ، وغيره .

تنبيهان

أحدهما : قوله « فعلى السائر ضمان الواقف ودابته » .

ضمان الواقف يكون على عاقلة السائر ، وضمان دابة الواقف على نفس السائر صرح به الأصحاب .

فظاهر كلام المصنف غير مراد .

الثانى : قوله « إلاَّ أَنْ يَـكُونَ فِى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ . قَاعِدًا أَوْ وَاقِفًا » .

قال ابن منجا : لابد أن يلحظ أن الطريق الضيق غير مملوك للواقف ،

أو القاعد . لأنه إذا كان مملوكاً لم يكن متعدياً بوقوفه فيه ، بل السائر هو المتعدى بسلوكه ملك غيره بغير إذنه . انتهى .

فائدة : لو اصطدم عبدان ماشيان فماتا : فهدر .

وإن مات أحدهما فقيمته فى رقبة الآخر كسائر جنايته .

وإن اصطدم حر وعبد فماتا : ضمنت قيمة العبد فى تركة الحر . على الصحيح من المذهب .

وقيل : نصفها .

وتجب دية الحر كاملة فى تلك القيمة .

قال فى الفروع : ويتوجه الوجه : أو نصفها . وما هو ببعيد .

قوله ﴿ وَإِنْ أَرْكَبَ صَبِيَّيْنِ لاَ وِلاَيَةَ لَهُ عَلَيْهِمَا ، فَاصْطَدَمَا ، فَمَاتَا : فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُهُمَا ﴾.

هذا أحد الوجهين .

جزم به فى الترغيب ، والنظم ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

والصحيح من المذهب : أن الضمان على الذى أركبهما . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والمنور .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

تنبيهان

أحدهما : محل الخلاف فى نفس الدية : على من تجب ؟

أما إن كان التالف مالا : فإن الذى أركبهما يضمنه قولا واحداً .

الثاني : ظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى : أنه لو أركبهما من له ولاية عليهما : أنه لا شيء عليه .

وتحرير ذلك : أنه لو أركبهما لمصلحة ، فهما كما لو ركبا وكانا بالغين عاقلين ، على ما تقدم . وهذا الصحيح من المذهب . اختاره القاضي وغيره .

وجزم به في الكافي ، وغيره

وقدمه في الفروع ، وغيره .

وقال ابن عقيل : إنما ذلك إذا أركبهما ليمرنهما على الركوب إذا كانا يثبتان بأنفسهما . فأما إن كانا لا يثبتان بأنفسهما : فالضمان عليه .

وقال في الترغيب : إن صلحا للركوب وأركبهما ما يصلح لركوب مثلهما : لم يضمن ، وإلا ضمن .

قلت : وهو الصواب . ولعله مراد من أطلق .

فوائد

الأولى : لو ركب الصغيران من عند أنفسهما : فهما كالبالغين فيما تقدم .

الثانية : لو اصطدم كبير وصغير . فإن مات الصغير : ضمنه الكبير . وإن مات الكبير : ضمنه الذي أركب الصغير .

الثالثة : لو تجاذب اثنان حبلا أو نحوه ، فانقطع فسقطا فماتا : فهما كالمتصادمين سواء انكبَّا أو استلقيا ، أو انكب أحدهما واستلقى الآخر . لكن نصف دية المنكب على عاقلة المستلقي مغلظة ، ونصف دية المستلقي على عاقلة المنكب مخففة قاله في الرعاية .

تنبيه : تقدم في أواخر «باب الغصب» أحكام ما إذا اصطدم سفينتان فليعاود.

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى ثَلاَثَةٌ بِمَنْجَنِيقٍ . فَقَتَلَ الْحَجَرُ إِنْسَاناً : فَعَلَى عاقلةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ثُلُثُ دِيَتِهِ ﴾ .

ولا قود لعدم إمكان القصد غالباً . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الرعاية ، وغيره ، وقيل : تجب الدية فى بيت المال . فإن تعذر فعلى العاقلة .

وفى الفصول احتمال : أنه كرميه عن قوس ومقلاع وحجر عن يد .

ونقل المروذى يفديه الإمام . فإن لم يكن فعليهم .

واختار فى الرعاية : أن ذلك عمداً ، إذا كان الغالب الإصابة .

قلت : إن قصدوا رميه : كان عمدا ، وإلا فلا .

قوله ﴿ وَإِنْ قُتِلَ أَحَدُهُمْ : فَفِيهِ ثَلاثَةُ أَوْجُهٍ . أَحَدُهَا : يُلغَى فِعْلَ نَفْسِهِ . وَعَلَى عَاقِلَةِ صَاحِبَيْهِ ثُلُثَا الدِّيَةِ ﴾ .

وهو المذهب . جزم به القاضى فى المجرد ، والمصنف فى العمدة ، والأدمى البغدادى فى منتخبه .

وقال فى المغنى : هذا أحسن ، وأصح فى النظر .

وقدمه فى الخلاصة ، وإدراك الغاية .

والثانى : عليهما كمال الدية .

قال أبو الخطاب ـ وتبعه صاحب الخلاصة ـ هذا قياس المذهب .

وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وأطلقهما فى الفروع ، والمذهب ، والمستوعب .

والثالث : على عاقلته ثلث الدية لورثته ، وثلثاها على عاقلة الآخرين .

ويحتمله كلام الخرقى .

وهذا الوجه مبنى على إحدى الروايتين الآتيتين فى أن جنايته على نفسه تجب على عاقلته . وأطلقهن فى الشرح .

وقال ابن عقيل فى التذكرة : تكون عليه ، يدفعها إلى ورثته .

تنبيه : قوله « أحدهما يلغى فعل نفسه . وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية » .

يعنى : يلغى فعل نفسه وما يترتب عليه .

وقال ابن منجا فى شرحه : وأما كون أحدهم ـ إذا قتله الحجر ـ يلغى فعل نفسه فى وجه : فقياس على المتصادمين . وقد تقدم .

فعلى هذا : يجب كمال الدية على عاقلة صاحبيه .

صرح بذلك المصنف فى المغنى .

ولم يرتب المصنف هنا على إلغاء فعل نفسه كمال الدية ، بل رتب عليه وجوب ثلثى الدية على عاقلة صاحبيه . قال : ولا أعلم له وجهاً . بل وجه إيجاب ثلثي الدية على عاقلة صاحبيه : أن يجعل ما قابل فعل المقتول ساقطاً لا يضمنه أحد . لأنه شارك فى إتلاف نفسه . فلم يضمن ما قابل فعله ، كما لو شارك فى قتل بهيمته أو عبده .

وهذا صرح به المصنف فى المغنى . ونسبه إلى القاضى . انتهى كلام ابن منجا .

وليس فيه كبير جدوى . ولا يرد على المصنف ماقال . فإن مراده بقوله « يلغى فعل نفسه » أنه يسقط فعل نفسه ، وما يترتب عليه . بدليل قوله « وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية » .

ولا يلزم من إلغاء فعل نفسه وجوب كمال الدية .

وعلى تقدير أنه يلزمه ذلك : فمحله إذا لم يكن يذكر الحكم . والله أعلم .

فائدة : لو قتل الحجر الثلاثة ، فعلى قول القاضى : على عاقلة كل واحد ثلثا الدية ، وثلثها هدر .

وعلى قول أبي الخطاب : على عاقلة كل واحد كمال الدية للآخرين .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةٍ : فَالدِّيَةُ حَالَّةٌ فِي أَمْوَالِهِمْ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

قال الزركشى : هذا هو المذهب المختار للأصحاب .

قال الشارح : فإن كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حالة فى أموالهم فى الصحيح من المذهب ، إلا على الوجه الذى اختاره أبو الخطاب . فإنهم إذا كانوا أربعة ، فقتل الحجر أحدهم : فإنه يجب على عاقلة كل واحد من الثلاثة الباقين ثلث الدية . لأنهم تحملوها كلها . انتهى .

قال فى المحرر ، والنظم ، والفروع : وإن زادوا على ثلاثة : فالدية فى أموالهم .

وعنه : على العاقلة . لاتحاد فعلهم .

قال فى الرعايتين ، والحاوى : وإن كانوا أربعة ، فالدية عليهم كالخمسة .

زاد فى الكبرى : فى الأصح .

وعنه على عواقلهم . انتهى .

فائدة : لايضمن من وضع الحجر وأمسك الكفة ، كمن أوتر القوس وقرب السهم . هذا المذهب .

وقال القاضى ، وابن عقيل : يتوجه روايتا ممسك .

قوله ﴿ وَإِنْ جَنَى إِنْسَانٌ عَلَى نَفْسِهِ ، أَوْ طَرَفِهِ خَطَأً ، فَلَا دِيَةَ لَهُ ﴾ .

هذا المذهب .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وصححه المصنف ، والشارح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قال أبو الخطاب فى الهداية : وهو القياس .

وعنه : على عاقلته . ديته لورثته . ودية طرفه لنفسه .

وقدمه فى الهادى ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، ونظم المفردات . وهو منها .

ونص عليه فى رواية ابن منصور وأبى طالب .

قال فى الفروع : وعنه دية ذلك على عاقلته له أو لورثته .

اختاره الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه . انتهى .

قال المصنف ، والشارح ، والزركشى : هو ظاهر كلام الخرقى . ذكره فيما إذا رمى ثلاثة بمنجنيق ، فرجع الحجر فقتل أحدهم .

قال فى الفروع : ولا تحمله دون الثلث فى الأصح . قاله فى الترغيب .

نقل حرب ـ فيمن قتل نفسه ـ لا يودى من بيت المال .

قوله ﴿ وَإِنْ نَزَلَ رَجُلٌ بِئْرًا ، فَخَرَّ عَلَيْهِ آخَرُ . فَمَاتَ الأَوَّلُ مِنْ سَقْطَتِهِ ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُه . وَإِنْ سَقَطَ ثَالِثٌ فَمَاتَ الثَّانِى . فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُه . وَإِنْ مَاتَ الأَوَّلُ مِنْ سَقْطَتِهِمَا فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِمَا ﴾ .

ودم الثالث هدر . لا أعلم فى ذلك خلافاً .

وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والوجيز ، والفروع ، وغيرهم .

وإن ماتوا كلهم : فدية الأول على عاقلة الآخرين نصفين . ودية الثانى على عاقلة الثالث . والثالث هدر .

فائدة : لو تعمد ذلك واحد منهم ، أو كلهم ، وكان ذلك يقتل غالباً : وجب عليه القود . وإلا فهو عمد خطأ . فيه الدية المغلظة .

فإن كان الوقوع خطأ : فعلى عاقلتهما الدية مخففة .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الأَوَّلُ جَذَبَ الثَّانِي ، وَجَذَبَ الثَّانِي الثَّالِثَ : فَلاَ شَىْءَ عَلَى الثَّالِثِ . وَدِيَتُهُ عَلَى الثَّانِى ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهذا المذهب . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع .

وفى الوجه الثانى : ديته على الأول والثانى نصفين . صححه فى التصحيح .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

لـكن إنما محل ذلك على العاقلة عندهم .

وقيل : يسقط ثلثها

وقيل : يجب على عاقلته إرثاً .

وقيل : على عاقلة الثانى نصفها ، والباقى هدر .

وقيل : دمه كله هدر .

ذكر هذه الأوجه الأخيرة فى الرعايتين .

قال بعضهم : وفيه نظر . بل حكاية ذلك فى هذه المسألة غلط .

وإنما هذه الأوجه : فيما إذا جذب الثالث رابعاً .

وقد أخذ هذه المسألة من المحرر . وأسقط منهـا الرابع ، ففسدت الأوجه . انتهى .

قوله ﴿ وَدِيَةُ الثَّانِى عَلَى الأَوَّلِ ﴾ .

وهى أحد الوجوه . وقدمه فى الرعايتين .

والوجه الثانى : يجب على الأول نصف ديته ، ويهدر نصفها فى مقابلة فعل نفسه . وأطلقهما فى الشرح ، وشرح ابن منجا .

والوجه الثالث : وجوب نصف ديته على عاقلته لورثته، كما قلنا « إذا رمى ثلاثة بمنجنيق ، فقتل الحجر أحدهم » وهو تخريج فى الشرح .

وقيل : دمه هدر . وأطلقهن فى الفروع .

تنبيه : قال ابن منجا فى شرحه ، فإن قيل : ظاهر كلام المصنف : أن الدية

على من ذكر ، لا على عاقلتهم . وصرح فى المغنى : أن دية الثالث على عاقلة الثانى أو على عاقلته وعاقلة الأول نصفين . وأن دية الثانى على عاقلة الأول .

قيل : قال فى النهاية ـ بعد ذكر المسألة ـ : هذا عمد خطأ . وهل يجب فى مال الجانى ، أو على العاقلة ؟ فيه خلاف بين الأصحاب .

فلعل المصنف ذكر أحد الوجهين هنا ، والآخر فى المغنى . انتهى .

وقد حكى الخلاف فى الرعايتين .

فائدتان

إحداهما : دية الأول ، قيل : تجب كلها على عاقلة الثانى ، ويلغى فعل نفسه .

وقيل : يجب نصفها على الثانى . ويهدر نصف دية القاتل ، لفعل نفسه .

وقيل : يجب نصفها على نفسه لورثته . وأطلقهن فى الشرح .

الثانية : لو كانوا أربعة ، فجذب الأول الثانى ، والثانى الثالث . والثالث الرابع : فدية الرابع على الثالث . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقيل : على الثلاثة أثلاثاً .

وأما دية الثالث : فعلى الثانى . على الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز.

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، وشرح ابن رزين .

وقيل : نصفها على الثانى .

وقيل : على الأولين .

وقيل : ثلثاها .

وقيل : دمه هدر . واختاره فى المحرر . وأطلقهن فى الفروع .

وأما دية الثانى : فعلى الأول والثالث . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، وشرح ابن رزين .

وقيل : بل ثلثاها عليهما .

وقيل : على الثالث .

قال المجد : لا شيء على الأول ، بل على الثالث كلها أو نصفها .

وقيل : نصفها .

قال فى الفروع : و يتوجه على الوجه الأول فى دية الثالث : أنها على الأول .

وأما دية الأول : فعلى الثانى والثالث نصفان . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز . وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير .

وقيل : ثلثاها عليهما .

تنبيه : تتمة الدية فى جميع الصور : فيه الروايتان فيما إذا جنى على نفسه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الأَوَّلُ هَلَكَ مِنْ دَفْعَةِ الثَّالِثِ : احْتُمِلَ أَنْ يَكُونَ ضَمَانُهُ عَلَى الثَّانِى ﴾ .

وقدمه فى الرعايتين .

واحتمل أن يكون نصفها على الثانى .

وأطلقهما ابن منجا فى شرحه .

وفى نصفها الآخر وجهان مبنيان على الخلاف فى جناية الإنسان على نفسه ، على ما تقدم مراراً .

قوله ﴿ وَإِنْ خَرَّ رَجُلٌ فِى زُبْيَةِ أَسَدٍ . فَجَذَبَ آخَرَ ، وَجَذَبَ الثَّانِى ثَالِثاً . وَجَذَبَ الثَّالِثُ رَابِعاً . فَقَتَلَهُمُ الأَسَدُ ، فَالْقِيَاسُ : أَنَّ دَمَ الأَوَّلِ هَدَرٌ ، وَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَةُ الثَّانِى . وَعَلَى عَاقِلَةِ الثَّانِى دِيَةُ الثَّالِثِ . وَعَلَى عَاقِلَةِ الثَّالِثِ دِيَةُ الرَّابِعِ ﴾ .

وهذا المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وفيه وجه آخر: أن دية الثالث على عاقلة الأول والثانى نصفان . ودية الرابع على عاقلة الثلاثة أثلاثاً .

وقيل : دية الثالث على الثانى خاصة .

وقال فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، و إدراك الغاية : مقتضى القياس أن يجب لكل واحد دية نفسه ، إلا أن دية الأول تجب على الثانى والثالث . لأنه مات من جذبته وجذبة الثانى للثالث ، وجذبة الثالث للرابع . فسقط فعل نفسه .

وأما دية الثانى : فتجب على الثالث والأول نصفين .

وأما دية الثالث : فتجب على الثانى خاصة .

وقيل : بل على الأول والثانى .

وأما دية الرابع : فهى على الثالث فى أحد الوجهين . وقدمه فى الخلاصة .

وفى الآخر : تجب على الثلاثة أثلاثاً . انتهوا .

قال فى الرعاية : هذا القياس .

قال فى المذهب : لما قدم ما قاله على رضى الله تعالى عنه .

قال : والقياس غير ذلك .

وروى عن على رضى الله عنه : أنه قضى للأول بربع الدية . وللثانى بثلثها . وللثالث بنصفها . وللرابع بكمالها على من حضر . ثم رفع إلى النبى صلى الله عليه وسلم . فأجاز قضاءه . فذهب الإمام أحمد رحمه الله إليه توقيفاً .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

قال فى المحرر ، والرعايتين ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم — فى خبر على رضى الله عنه — وحمله على قبائل الذين ازدحموا .

قال فى المستوعب : قضى للأول بربع الدية . لأنه هلك فوقه ثلاثة . وللثانى بثلثها . لأنه هلك فوقه اثنان . وللثالث بنصفها . لأنه هلك فوقه واحد . وللرابع بكمالها .

تنبيه : حكى المصنف هنا : ماروى عن على رضى الله عنه ، فيما إذا خَرَّ رجل فى زبية أسد فجذب آخر — إلى آخره .

وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وجماعة .

وذكر فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم : هذه المسألة . ثم قالوا : ولو تدافع وتزاحم عند الحفرة جماعة . فسقط منهم أربعة فيها متجاذبين ، كما وصفنا . فهى الصورة التى قضى فيها على رضى الله عنه . فصورة على رضى الله عنه التى حكاها هؤلاء . جزم بها وبحكمها فى المحرر ، والحاوى الصغير . مع حكايتهما الخلاف فى مسألة المصنف .

وقدم ماجزما به فى الرعايتين ، وغيره .

وأما صاحب الفروع : فإنه ذكر المسألة الأولى ، وهى مسألة المصنف . وذكر الخلاف فيها .

ثم قال : وكذا إن ازدحم وتدافع جماعة عند الحفرة ، فوقع أربعة متجاذبين فظاهره : إجراء الخلاف فى المسألتين ، وأنهما فى الخلاف سواء . وهو أولى . ويدل عليه كلام المصنف ، وصاحب الهداية ، وغيرهما . لكونهم جعلوا ما روى عن على رضى الله عنه فى ذلك . والله أعلم .

فائدة : ونقل جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله : أن ستة تغاطسوا فى الفرات فمات واحد . فرفع إلى على رضى الله عنه ، فشهد رجلان على ثلاثة ، وثلاثة على

اثنين ، فقضى بخمسى الدية على الثلاثة ، و بثلاثة أخماسها على الاثنين . ذكره الخلال وصاحبه][1].

فائدة : ذكر ابن عقيل : إن نام على سطحه ، فهوى سقفه من تحته على قوم لزمه المكث ، كما قاله المحققون فيمن ألقى فى مركبه نار . ولا يضمن ما تلف بسقوطه . لأنه ملجأ لم يتسبب . و إن تلف شىء بدوام مكثه أو بانتقاله : ضمنه .

واختار ابن عقيل فى التائب العاجز عن مفارقة المعصية فى الحال ، أو العاجز عن إزالة أثرها ـ كمتوسط المكان المغصوب ، ومتوسط الجرحى ـ : تصح تو بته مع العزم والندم . وأنه ليس عاصياً بخروجه من الغصب .

قال فى الفروع : ومنه تو بته بعد رمى السهم أو الجرح ، وتخليصه صيد الحرم من الشبك ، وحمله المغصوب لربه ليرتفع الإثم بالتو بة . والضمان باق . بخلاف مالو كان ابتداء الفعل غير محرم ـ كخروج مستعير من دار انتقلت عن المعير ، وخروج من أجنب من مسجد ، ونزع مجامع طلع عليه الفجر ـ فإنه غير آثم اتفاقاً .

ونظير المسألة : تو بة مبتدع لم يتب من أصله : تصح .

وعنه : لا تصح . اختاره ابن شاقلا .

وكذا تو بة القاتل قد تشبه هذا . وتصح على أصح الروايتين . وعليه الأصحاب

وحق الآدمى لا يسقط إلا بالأداء إليه .

وكلام ابن عقيل يقتضى ذلك .

وأبو الخطاب منع أن حركات الغاصب للخروج طاعة . بل معصية . فعلها لدفع أكثر المعصيتين بأقلهما . والكذب لدفع قتل إنسان .

قال فى الفروع : والقول الثالث : هو الوسط .

وذكر المجد : أن الخارج من الغصب ممتثل من كل وجه ، إن جاز الوطء ،

---

(١) زيادة من نسخة فضيلة الشيخ عبد الله بن حسن .

لمن قال « إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً » وفيها روايتان . و إلا توجه لنا أنه عاص مطلقاً ، أو عاص من وجه ، ممتثل من وجه . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنِ اضْطُرَّ إلَى طَعَامِ إنْسَان ، أَوْ شَرَابِهِ ، وَلَيْسَ بِهِ مِثْلُ ضَرُورَتِهِ ، فَمَنَعَهُ حَتّى مَاتَ : ضَمِنَهُ . نَصّ عَلَيْهِ ﴾ وهو المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، والمنور ، والفروع ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعند القاضى : على عاقلته .

و يأتى فى أواخر الأطعمة « إذا اضطر إلى طعام غيره » .

فائدة : مثل المسألة فى الحكم : لو أخذ منه ترساً كان يدفع به عن نفسه ضرباً . ذكره فى الانتصار .

قوله ﴿ وَخَرَّجَ عَلَيْهِ أَبُو الْخَطَّابِ كُلّ مَنْ أَمْكَنَهُ إنْجَاء إنْسَانٍ مِنْ هَلَكَةٍ فَلَمْ يَفْعَلْ ﴾ .

ووافق أبو الخطاب ، وجمهور الأصحاب على هذا التخريج .

قال فى الفروع : وخرج الأصحاب ضمانه على المسألة التى قبلها . فدل على أنه مع الطلب . انتهى .

قال فى المحرر : وألحق القاضى ، وأبو الخطاب كل من أمكنه إنجاء شخص من هلكة فلم يفعل . وفرق غيرهما بينهما . انتهى .

قال المصنف هنا ، وتبعه الشارح وغيره « وليس ذلك مثله » .

وفرقوا بأن الهلاك فيمن أمكنه إنجاء إنسان من هلكة فلم يفعل : لم يكن بسبب منه . فلم يضمنه ، كما لو لم يعلم بحاله .

وأما مسألة الطعام : فإنه منعه منه منعاً كان سبباً فى هلاكه ، فافترقا .

قال فى الفروع : فدل أن كلام الأصحاب عند المصنف « لو لم يطلبه » فإن كان ذلك مرادهم : فالفرق ظاهر .

ونقل محمد بن يحيى — فيمن مات فرسه فى غزاة — لم يلزم من معه فضلٌ حملَه .

ونقل أبو طالب : يذكر الناس . فإن حملوه ، وإلا مضى معهم .

فائدة : من أمكنه إنجاء شخص من هلكة فلم يفعل . ففى ضمانه وجهان .

وأطلقهما فى الفروع ، والقواعد الأصولية .

أحدهما : يضمنه . قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وجزم به فى الخلاصة ، والمنور .

والوجه الثانى : لا يضمنه .

اختاره المصنف فى المغنى ، والشارح .

وقيل : الوجهان أيضا فى وجوب إنجائه .

قلت : جزم ابن الزاغونى فى فتاويه باللزوم .

وتقدم ما يتعلق بذلك فى « كتاب الصيام » .

تنبيه : قال فى القواعد الأصولية — لما حكى الخلاف — : هكذا ذكره فيمن وقفت على كلامه . وخصوا الحكم بالإنسان . ويحتمل أن يتعدى إلى كل مضمون إذا أمكنه تخليصه فلم يفعل حتى تلف .

ويحتمل أن يختص الخلاف بالإنسان دون غيره . لأنه أعظم حرمة من غيره .

ويحتمل أن يتعدى إلى كل ذى روح . كما اتفق الأصحاب على بذل فضل الماء للبهائم . وحكوا فى الزرع روايتين .

وذكر أبو محمد : إذا اضطرت بهيمة الأجنبي إلى طعامه ، ولا ضرر يلحقه ببذله ، فلم يبذله حتى ماتت : فإنه يضمنها . وجعلها كالآدمي . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ أَفْزَعَ إِنْسَانًا فَأَحْدَثَ بِغَائِطٍ ، فَعَلَيْهِ ثُلُثُ دِيَتِهِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه .

قال ابن منجا : هذا المذهب . وهو أصح .

وقدمه في الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وجزم به الأدمى في منتخبه ، وناظم المفردات . وهو منها .

وعنه : لا شيء عليه . وجزم به في الوجيز .

ومال إليه الشارح . وصححه الناظم .

وقدمه في المحرر . ذكره في آخر « باب أرش الشجاج » .

وأطلقهما في الفروع .

فائدة : وكذا الحكم لو أحدث ببول .

ونقل ابن منصور : الإحداث بالريح كالإحداث بالبول والغائط . وهذا المذهب . ذكره القاضي ، وأصحابه .

وجزم به في الرعايتين ، والحاوى ، وناظم المفردات . وهو منها .

وقال المصنف ، والشارح : والأولى التفريق بين البول والريح . لأن البول والغائط أفحش . فلا يقاس الريح عليهما .

وهو ظاهر كلام جماعة من الأصحاب .

واقتصر الناظم على الغائط . وقال : هذا الأقوى .

ووجوب ثلث الدية على العاقلة بالإحداث : جزم به ناظم المفردات . وهو منها.

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يستمر .

قال فى الرعايتين ، والحاوى : فأحدث .

وقيل : مرة .

أما إن استمر الإحداث بالبول أو الغائط : فيأتى فى كلام المصنف « إذا لم يستمسك الغائط أو البول» فى « باب ديات الأعضاء ومنافعها » فى الفصل الأول .

فائدة : لو مات من الإفزاع : فعلى الذى أفزعه الضمان . تحمله العاقلة بشرطه

وكذا لو جنى الفزعان على نفسه أو غيره .

جزم به ناظم المفردات . وهو منها .

قوله ﴿ وَمَنْ أَدَّبَ وَلَدَهُ ، أَوِ امْرَأَتَهُ فِي النُّشُوزِ ، أَوِ الْمُعَلِّمُ صَبِيَّهُ ، أَوِ السُّلْطَانُ رَعِيَّتَهُ ، وَلَمْ يُسْرِفْ ، فَأَفْضَى إِلَى تَلَفِهِ : لَمْ يَضْمَنْهُ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه .

قال فى الفروع ــ فى أواخر « باب الإجارة » ــ لم يضمنه فى ذلك كله فى المنصوص . نقله أبو طالب ، و بكر .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وجزم به فى المحرر فى الأولى والأخيرة .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، و إدراك الغاية ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

ويتخرج وجوب الضمان على ما قاله فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها . فأجهضت جنينها ، أو ماتت : فعلى عاقلته الدية .

وهذا التخريج لأبى الخطابى فى الهداية .

وقيل : إن أدب ولده فقلع عينه ففيه وجهان .

تنبيه : أفادنا المصنف رحمه الله تعالى : أن السلطان إذا أرسل إلى امرأة ليحضرها ، فأجهضت جنينها أو ماتت : أنه يضمن .

أما إذا أجهضت جنينها : فإنه يضمنه بلا نزاع أعلمه .

قال فى الفروع : ومن أسقطت بطلب سلطان ، أو تهديده لحق الله تعالى أو غيره ، أو ماتت بوضعها ، أو ذهب عقلها ، أو استعدى السلطان : ضمن السلطان والمستعدى فى الأخيرة فى المنصوص فيهما . كإسقاطها بتأديب أو قطع يد لم يأذن سيد فيه ، أو شرب دواء لمرض .

وأما إذا ماتت فزعاً من إرسال السلطان إليها : فجزم المصنف هنا أنه يضمنها أيضاً . وهو أحد الوجهين . والمذهب منهما .

جزم به فى الهداية ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، ونصراه فى موضع .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

والوجه الثانى : لا يضمنها . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والكافى .

وأطلقهما فى الفروع ، والنظم .

وقال المصنف فى المغنى ـ فى مواضع ـ : إن أحضر الخصم ظالمة عند السلطان : لم يضمنها ، بل جنينها .

وفى المنتخب : وكذا رجل مستعدًى عليه .

قال فى الرعاية : وإن أفزعها سلطان بطلبها ـ وقيل : إلى مجلس الحكم بحق الله تعالى أو غيره ـ فوضعت جنيناً ميتاً ، أو ذهب عقلها ، أو ماتت : فالدية على العاقلة .

وقيل : بل عليه .

وقيل : من بيت المال .

وقيل : تهدر .

وإن هلكت برفعها : ضمنها .

وإن أسقطت باستعداء أحد إلى السلطان : ضمن المستعدى ذلك . نص عليه

وقيل : لا .

و إن فزعت فماتت فوجهان .

فائدتان

إحداهما : لو أذن السيد فى ضرب عبده . فضرب به المـأذون له : ففى ضمانه وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

قال فى الرعاية الـكبرى : وهل يسقط بإذن سيده ؟ يحتمل وجهين. انتهى .

قلت : الصواب أنه لايسقط .

ولو أذن الوالد فى ضرب ولده ، فضرب به المأذون له : ضمنه .

جزم به فى الرعاية ، والفروع .

الثانية : قال فى الفنون : إن شمت حامل ريح طبيخ . فاضطرب جنينها فماتت هى ، أو مات جنينها ، فقال حنبلى وشافعيان : إذا لم يعلموا بها فلاإثم ، ولاضمان . و إن علموا ، وكانت عادة مستمرة أن الرائحة تقتل : احتمل الضمان للاضرار . واحتمل عدمه ، لعدم تضرر بعض النساء . وكريح الدخان يتضرر بها صـاحب السعال ، وضيق النفس : لا ضمان ولا إثم .

قال فى الفروع : كذا قال . والفرق واضح .

قوله ﴿ وَإِنْ سَلَّمَ وَلَدَهُ إِلَي السَّابِحِ ﴾ يعنى : الحاذق ﴿ لِيُعَلِّمَه فغَرِقَ : لمْ يَضْمَنْهُ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفروع : لم يضمنه فى الأصح .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

واختاره القاضى ، وغيره .

ويحتمل أن تضمنه العاقلة . وهو لأبى الخطاب فى الهداية .

وأطلق وجهين فى المذهب .

قال الشارح : إذا سلم ولده الصغير إلى سابح ليعلمه ، فغرق : فالضمان على عاقلة السابح .

وقال القاضى : قياس المذهب أنه لايضمنه . انتهى .

فائدة : لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق : لم يضمنه قولا واحداً .

قوله ﴿وَإِنْ أَمَرَ عَاقِلاً يَنْزِلُ بِئْرًا ، أَوْ يَصْعَدُ شَجَرَةً ، فَهَلَكَ بِذَلِكَ : لَمْ يَضْمَنْهُ﴾ .

كما لو استأجره لذلك . إلا أن يكون الآمر السلطان . فهل يضمنه ؟ على وجهين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

أحدهما : لا يضمنه ، كما لو استأجره لذلك . وهو المذهب .

وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما .

والوجه الثانى : يضمنه . وهو من خطأ الإمام .

واختاره القاضى فى المجرد .

فائدة : لو أمر من لا يميز بذلك . قاله المصنف وغيره . وذكر الأكثر . وجزم به فى الترغيب ، والرعاية : لو أمر غير المكلف بذلك : ضمنه .

قال فى الفروع : ولعل مراد الشيخ ـ يعنى به المصنف ـ ماجرى به عرف وعادة . كقرابة وصحبة ، وتعليم ونحوه . فهذا متجه ، وإلا ضمنه .

قوله ﴿ وَإِنْ وَضَعَ جَرَّةً عَلَى سَطْحٍ ، فَرَمَتْهَا الرِّيحُ عَلَى إِنْسَانٍ ، فَتَلِفَ : لَمْ يَضْمَنْهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، وشرح ابن منجا ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وقدمه فى الفروع ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وقيل : يضمن إذا كانت متطرفة . وهو احتمال للمصنف . جزم به فى الوجيز

وقال الناظم : إن لم يفرط لم يضمن . وإن فرط ضمن فى وجه . كمن بنى حائطاً مما لا ، أو ميزاباً .

فائدتان

إحداهما لو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها إليه : لم يضمن .

وكذا لو تدحرج فدفعه . ذكره فى الانتصار .

وذكر فى الترغيب فيها وجهان .

الثانية : لو حالت بهيمة بين المضطر و بين طعامه ، ولا تندفع إلا بقتلها ، فقتلها مع أنه يجوز ، فهل يضمنها ؟ على وجهين فى الترغيب .

واقتصر عليه فى الفروع .

قلت : قد تقدم نظيرها فى آخر « باب الغصب » فيما إذا حالت البهيمة بينه و بين ماله ، فقتلها .

فذكر الحارثى فى الضمان احتمالين . واخترنا هناك عدم الضمان .

وظهر لنا هناك : أنها كالجراد إذا انفرش فى طريق المحرم ، بحيث إنه لا يقدر على المرور إلا بقتله .

باب مقادير ديات النفس

قوله ﴿ دِيَةُ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ ، أَوْ مِائَتَا بَقَرَةٍ ، أَوْ أَلْفَا شَاةٍ ، أَوْ أَلْفُ مِثْقَالٍ ، أَوِ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ . فَهَذِهِ الْخَمْسُ أُصُولٌ فِي الدِّيَةِ . إِذَا أَحْضَرَ مَنْ عَلَيْهِ الدِّيَةُ شَيْئًا مِنْهُ : لَزِمَهُ قَبُولُهُ ﴾ .

هذا المذهب .

قال القاضى : لا يختلف المذهب : أن أصول الدية هذه الخمس .

قال ابن منجا فى شرحه : هذه الرواية هى الصحيحة من المذهب .

قال الناظم : هذا المشهور من نص الإمام أحمد رحمه الله .

وصححه فى الهداية ، والمذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم

وكون البقر والغنم من أصول الدية من مفردات المذهب .

وعنه : أن الإبل هى الأصل خاصة . وهذه أبدال عنها . فإن قدر على الإبل أخرجها . و إلا انتقل إليها .

قال ابن منجا فى شرحه : وهذه الرواية هى الصحيحة من حيث الدليل .

قال الزركشى : هى أظهر دليلاً ، ونصره .

وهى ظاهر كلام الخرقى . حيث لم يذكر غيرها .

وقال جماعة من الأصحاب ، على هذه الرواية : إذا لم يقدر على الإبل انتقل إليها . وكذا لو زاد ثمنها .

وقال فى العمدة : دية الحر المسلم ألف مثقال ، أو اثنا عشر ألف درهم . أو مائة من الإبل . ولم أره لغيره .

قوله ﴿ وَفِي الْحُلَلِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما ناظم المفردات .

إحداهما : ليست أصلاً فى الدية .

وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع .

والرواية الثانية : هى أصل أيضاً . نصرها القاضى وأصحابه .

قال الزركشى : هى اختيار القاضى ، وكثير من أصحابه : الشريف ، وأبى الخطاب ، والشيرازى ، وغيرهم .

وجزم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، وغيرهم : أن الحلل كغير الإبل من الأصول .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وهو من مفردات المذهب .

قوله ﴿ وَقَدْرُهَا مِائَتَا حُلَّةٍ ﴾ .

يعنى : على القول بأنها أصل .

كل حلة بردان . هكذا أطلق أكثر الأصحاب .

قال ابن الجوزى فى المذهب : كل حلة بردان جديدان من جنس .

وقال أيضاً فى كشف المشكل : الحلة لا تكون إلا ثوبين .

قال الخطابى : الحلة ثوبان إزار ورداء . ولا تسمى حلة حتى تكون جديدة تحل عن طيِّها . هذا كلامه . ولم يقل : من جنس .

قوله ﴿ فإِنْ كَانَ الْقَتْلُ عَمْدًا ، أَوْ شِبْهَ عَمْدٍ : وَجَبَتْ أَرْبَاعًا . خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةٌ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم : أبو بكر ، والقاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل ، والشيرازى ، وابن البنا ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا أشهر الروايتين .

وجزم به الخرقى ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : أنها ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خَلِفَة .

رجحها أبو الخطاب فى الانتصار .

وجزم به فى العمدة . واختاره الزركشى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب .

وذكر فى الروضة رواية : العمد أثلاثاً . وشبه العمد أرباعاً . على صفة ما تقدم .

قال فى الفروع : ويتوجه تخريج من حمل العاقلة : أن العمد وشبهه كالخطأ فى قدر الأعيان ، على ما يأتى .

قوله ـ فِي صِفَةِ الْخَلِفَةِ ﴿ فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا. وَهَلْ يُعْتَبَرُ كَوْنُهَا ثَنَايَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وشرح ابن منجا ، والزركشى .

أحدهما : لا يعتبر ذلك . وهو المذهب . وهو الذى ذكره القاضى .

وصححه فى النظم . وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : يعتبر . وهى مالها خمس سنين ودخلت فى السادسة ، على ما تقدم فى الأضحية .

صححه فى التصحيح . و به قطع القاضى فى الجامع .

وقيل : يعتبر كونها ثنايا ، إلى بازل عام . وله سبع سنين .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَ خَطأً وَجَبَتْ أَخْمَاسًا ، عِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَعِشْرُونَ ابْنُ مَخَاضٍ ، وَعِشْرُونَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَعِشْرُونَ حِقَّـةً ، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً ﴾ .

هذا المذهب بلا نزاع .

وكلام المصنف يشمل الرجل والمرأة ، والذمى والجنين . وهو قول القاضى فى الخلاف ، والجامع .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ مِنَ الْبَقَرِ النِّصْفُ مُسِنّاتٍ ، وَالنِّصْفُ أتبِعَةً . وَفِي الْغَنَمِ : النِّصْفُ ثَنَايَا . وَالنِّصْفُ أَجْذِعَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وقال فى الوجيز : ويؤخـذ فى العمد وشبهه من البقر : النصف مسنات والنصف أتبعة . ومن الغنم : النصف ثنايا ، والنصف أجذعة . وفى الخطأ يجب من البقر مسنات وتبعات . وأتبعة أثلاثاً . ومن الغنم والمعز أثلاثاً . ثلث من المعز ثنيـات . وثلثان من الغنم ، ثلث أجذاع . وثلث جذعات . ذكره القاضى فى خلافه ، واقتصر عليه . وهو احتمال فى جامعه ، ذكره الزركشي .

وقال فى الفروع : ويتوجه أنه يجزىء ، وإن كان أحدهما أكثر من الآخر . وأنه كزكاة .

قوله ﴿ وَلاَ تُعْتَبَرُ القِيمَةُ فِي ذَلِكَ ، بَعْدَ أَنْ يَكُونَ سَلِيمًا مِنَ الْعُيُوبِ ﴾ هذا المذهب .

قال المصنف هنا : وهذا أولى . وصححه المصنف ، والشارح .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

قال فى النظم : هذا المنصور من نص الإمام أحمد رحمه الله .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم .

وقال أبو الخطاب : يعتبر أن تكون قيمة كل بعير مائة وعشرين درهما .

قال المصنف هنا « فظاهر هذا : أنه يعتبر فى الأصول كلها : أن تبلغ دية من الأثمان » .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . ذكرها فى الكافى وغيره . وعليها الأصحاب . منهم : القاضى ، وأصحابه .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، وغيرهما .

واعتبروا جنس ماشيته فى بلده .

قال فى المغنى ، والشرح ، وذكر أصحابنا : أن مذهب الإمام أحمد رحمه الله أن يؤخذ مائة من الإبل ، قيمة كل بعير مائة وعشرون درهما . فإن لم يقدر على ذلك ، أو فى اثنى عشر ألف درهم أو ألف مثقال . ورداه .

قال فى الرعايتين ، والحاوى : لايجزىء معيب ، ولا دون دية الأثمان ، على الأصح من إبل و بقر وغنم وحلل .

وقال فى الصغرى : وقيل أدنى قيمة كل بعير : مائة وعشرون درهما ، وكل بقرة أو حلة ستون درهما ، وكل شاة ستة دراهم . وحكاه فى الكبرى رواية .

قال فى المحرر ، وغيره : وعنه يعتبر أن لا تنقص قيمتها عن دية الأثمان .

قال الزركشى : اختاره أبو بكر .

وهذه الرواية مخالفة للرواية التى ذكرها فى الكافى ، وغيره .

قوله ﴿ وَيُؤْخَذُ مِنَ الْحُلَلِ الْمُتَعَارَف ﴾ أى باليمن ﴿ فَإِنْ تنَازَعَا : جُعِلَتْ قِيمَةُ كُلِّ حُلَّةٍ سِتِّينَ دِرْهَماً ﴾ .

قال فى المحرر ، والفروع : فعلى الرواية التى اختارها القاضى وأصحابه : يؤخذ من الحلل المتعارف باليمن . فإن تنازعا : فيقمة كل حلة ستون درهما .

وتقدم نقل الرواية التى ذكرها فى الرعايتين .

قلت : قد يستشكل ماقاله المصنف . فإن صاحب المحرر والفروع بنيا ذلك على الرواية الثانية . وهو ظاهر .

وظاهر كلام المصنف ، والشارح ، والناظم : أن هذا مبنى على المذهب الذى اختاره .

فعلى هذا : ينبغى أن يؤخذ المتعارف . بشرط أن تكون صحيحة سليمة من العيوب ، من غير نظر إلى قيمة ألبتة ، كما فى غيرها .

حكى الزركشى كلام المصنف هنا . ثم قال : وهو ذهول منه . بل عند التنازع يقضى بالمتعارف على المختار .

قوله ﴿ وَدِيَةُ الْمَرْأَةِ : نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَيُسَاوِى جِرَاحُهَا جِرَاحُهُ إِلَى ثُلُثِ الدِّيَةِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : المرأة فى الجراح على النصف من جراح الرجل مطلقاً ، كالزائد على الثلث .

تنبيه : يحتمل قوله « إلى ثلث الدية » عدم المساواة فى الثلث . فلا بد أن تكون أقل منه . وهو ظاهر كلام المصنف . وهو المذهب ، والصحيح من الروايتين .

وصححه فى المغنى ، والشرح . وقدمه فى الرعايتين .

و يحتمل المساواة . وهو الرواية الأخرى . وهو أولى ، كما لو كان دونه .

واختاره الشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى .

وقدمه فى الهداية ، والمستوعب .

قال ابن منجا : وهوظاهر كلام المصنف . لأنه قال « فإذا زادت صارت على النصف » .

وجزم به فى الوجيز .

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى .

فائدة : قوله ﴿ وَدِيَةُ الْخُنْثَى الْمُشْكِلِ : نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرٍ ، وَنِصْفُ دِيَةِ أُنْثَى ﴾ .

وهو صحيح بلا نزاع .

وهو من مفردات المذهب .

جزم به ناظمها فى كتاب الفرائض .

قلت : هذا بعيد أن يكون من مفردات المذهب ، فيما يظهر .

وكذلك أرش جراحه .

قوله ﴿ وَدِيَةُ الْكِتَابِيِّ : نِصْفُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ ﴾ .

سواء كان ذمياً ، أو مستأمناً ، أو معاهداً .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : ثلث ديته . اختاره أبو محمد الجوزى .

وقال : إن قتله عمداً فدية المسلم .

قلت : خالف المذهب فى صورة . ووافقه فى أخرى .

لكن الإمام أحمد رحمه الله رجع عن هذه الرواية فى رواية أبى الحارث .

وكذلك قال أبو بكر : المسألة ـ رواية واحدة ـ أنها على النصف .

تنبيه : قوله ﴿وَكَذَلِكَ جِرَاحُهُمْ وَنِسَاؤُهُمْ : عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَاتِهِمْ﴾

يعنى : أنها مبنية على الخلاف الذى ذكره فيهما .

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ وَدِيَةُ المجُوسِى ﴾ الذمى والمعاهد والمستأمن منهم ﴿ ثمَانمائَةِ دِرْهَمٍ ﴾ بلا نزاع .

وكذا الوثنى . وكذا من ليس له كتاب كالترك ، ومن عبد ما استحسن كالشمس والقمر والكواكب ، ونحوها .

وكذلك المعاهد منهم المستأمن بدارنا . على الصحيح من المذهب فى المعاهد .

قال فى الترغيب ، فى المستأمن : لو قتل منهم من أمنوه بدارهم .

وقال فى المغنى : دية المعاهد قدر دية أهل دينه .

الثانية : جراحهم تقدر بالنسبة إلى دياتهم .

قوله ﴿ وَمَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ الدَّعْوَةُ فَلاَ ضَمَانَ فِيهِ ﴾ .

هذا المذهب . قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنتخب ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه الشارح . وقال : هذا أولى .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعند أبى الخطاب : إن كان ذا دين : ففيه دية أهل دينه ، و إلا فلا شىء فيه .

وأطلقهما فى المذهب .

وذكر أبو الفرج : أنها كدية المسلم . لأنه ليس له من يتبعه .

تنبيه : فعلى المذهب : قال ابن منجا فى شرحه : لابد أن يلحظ أنه لا أمان له .

فإن كان له أمان : فديته دية أهل دينه .

و إن لم يعرف له دين : ففيه دية مجوسى . لأنه اليقين . انتهى .

وهذا بعينه ذكره المصنف ، والشارح .

قوله ﴿ وَدِيَةُ الْعَبْدِ وَالأَمَةِ : قِيمَتُهُمَا ، بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ ﴾ .

هذا المذهب ، بلا ريب .

قال المصنف ، والشارح : هذا المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الفروع ـ فى « كتاب الغصب » ـ فى أول فصل : هذا المذهب .

وكذا قال ابن منجا فى شرحه هنا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والكافى ، والهادى ، والمحرر ، والبلغة ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، و إدراك الغاية ، وغيرهم . بل عليه الأصحاب.

وعنه : لا يبلغ بها دية الحر . نقلها حنبل .

وقيل : يضمنه بأكثرهما ، إذا كان غاصباً له .

قوله ﴿ وَفِى جِرَاحِهِ ـ إِنْ لَمْ يَكُنْ مُقَدَّرًا ـ مِنَ الْحُرِّ : مَا نَقَصَهُ ، وَإِنْ كَانَ مُقَدَّرًا مِنَ الْحُرِّ : فَهُوَ مُقَدَّرٌ مِنَ الْعَبْدِ مِنْ قِيمَتِهِ . فَفِى يَدِهِ : نِصْفُ قِيمَتِهِ . وَفِى مُوضِحَتِهِ : نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ ، سَوَاءٌ نَقَصَتْهُ الْجِنَايَةُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين .

وهو المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقدمه فى الفروع فى أول « كتاب الغصب » .

وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

واختاره الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى وأصحابه .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وعنه : أنه يضمن بمـا نقص مطلقاً . اختاره الخلال ، والمصنف ، وصاحب الترغيب ، والشارح ، وأبو محمد الجوزى ، والشيخ تقى الدين رحمهم الله . وغيرهم .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى الوجيز ، وقال : إلا أن يكون مغصو باً .

وقد تقدم هناك .

وقدمه فى المحرر . وصححه فى الغصب .

وقدمه فى الرعايتين . وأطلقهما فى المذهب .

وتقدم فى أثناء الغصب شىء من ذلك .

وعنه : إن كانت جراحة عن إتلاف : ضمنت بالتقدير . و إن كانت عن تلف تحت اليد العادية : ضمنت بما نقص .

فعلى هذه : متى قطع الغاصب يد العبد المغصوب : لزمه أكثر الأمرين .

و إن قطعها أجنبى : ضَمَّن المالك من شاء منهما نصف قيمته ، والقرار على الجانى . وما بقى من نقص ضمنه الغاصب خاصة .

وأطلقهن فى المحرر فى « باب مقادير الديات » والحاوى الصغير .

فعلى المذهب : لو جنى عليه جنـاية لامقدر فيها فى الحر ، إلا أنها فى شىء فيه

مقدر ـ كما لو جنى على رأسه ، أو وجهه ، دون الموضحة ـ ضمن بما نقص على الصحيح . و إليه ميل المصنف ، والشارح ، وابن رزين .

وقيل : إن نقص أكثر من أرشها : وجب نصف عشر قيمته .

وأطلقهما الزركشى .

قوله ﴿ وَمَنْ نِصْفُهُ حُرٌّ : فَفِيهِ نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ، وَنِصْفُ قِيمَتِهِ . وَهَكَذَا فِى جِرَاحِهِ ﴾ .

وهذا مبنى على المذهب من أن العبد يضمن بالمقدَّر .

أما على الرواية الأخرى : ففى لسانه : نصف دية حر ، ونصف ما نقص .

وتقدم حكم القود بقتله فى « باب شروط القصاص » .

قوله ﴿ وَ إِذَا قطع خِصْيَتَىْ عَبْدٍ ، أَوْ أَنْفَهِ ، أَوْ أُذُنَيْهِ : لَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ لِلسَّيِّدِ . وَلَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ ﴾ .

هذا مبنى على الرواية الأولى التى قدمها المصنف فى جراح العبد .

وأما على الرواية الثانية : فإنه يلزمه مانقص .

قوله ﴿ وَإِنْ قطع ذَكَرَهُ ، ثُمَّ خَصَاهُ : لَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ لِقَطْعِ الذَّكَرِ وَقِيمَتُهُ مَقْطُوعَ الذَّكَرِ . وَمِلْكُ سَيِّدِهِ بَاقٍ عَلَيْهِ ﴾ .

وهذا أيضاً مبنى على الرواية الأولى .

وعلى الثانية : يلزمه ما نقص .

فائدة : الأمة كالعبد . لكن إذا بلغت جراحها ثلث قيمتها ، فقال المصنف : يحتمل أن ترد جنايتها إلى النصف . فيكون فى ثلاث أصابع : ثلاثة أعشار قيمتها : وفى الأربع : خمس قيمتها كالحرة .

و يحتمل أن ترد إلى النصف . لأن ذلك فى الحرة على خلاف الأصل .

قال الزركشى : قلت : وهذا هو الصواب .

تنبيهات

الأول : قوله ﴿ وَدِيَةُ الْجَنِينِ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ إِذَا سَقَطَ مَيْتًا : غُرَّةٌ عَبْدٌ ، أَوْ أَمَةٌ ﴾ بلا نزاع .

ولو كان من فعل الأم ، أو كانت أمة ، وهو حر مسلم ، فتقدر حرة ، أو ذمية حاملة من مسلم ، أو ذمى ومات على أصلنا . فتقدر مسلمة .

لـكن يشترط فيه : أن يكون مصوراً . على الصحيح من المذهب . صححه فى المغنى ، والشرح .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

قال الزركشى : الولد الذى تجب فيه الغرة : هو ما تصير به الأمة أم ولد ، ومالا فلا .

وقيل : تجب الغرة ، ولو ألقت مضغة لم تتصور .

قال فى النظم :

* ووجهان فى المبدا بإرشاد خرد *

وقال فى الرعايتين ، والحاوى : فإن كان الحر مبـدأ خلق آدمى ، بشهادة القوابل : ضمن بغرة .

وقيل : يهدر .

الثانى : ظاهر قوله ﴿ قِيمَتُهَا : خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ ﴾ .

أن ذلك يعتبر ، سواء قلنا : إن الإبل هى الأصل خاصة ، أم هى وغيرها من الأصول .

وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

وقال الزركشى : والخرقى قال : قيمتها خمس من الإبل ، بنـاء عنده على الأصل فى الدية .

فجعل التقويم بها .

وغيره من الأصحاب مقتضى كلامه : أن التقويم بواحد من الخمسة أو الستة . وأن ذلك راجع إلى اختيار الجانى ، كما له الاختيار فى دفع أىِّ الأصول شاء ، إذا كان موجب جنايته دية كاملة . انتهى .

قلت : ليس الأمر كما قال . فإن كثيراً من الأصحاب يحكى الخلاف فى الأصول .

وتقدم أنها خمسة كما تقدم .

ويذكرون هنا فى الغرة : أن قيمتها خمس من الإبل .

الثالث : قوله ﴿ مَوْرُوثَةٌ عَنْهُ ﴾ .

كأنه خرج حياً . فيرث الغرة والدية من يرثه . كأنه خرج حيا .

ولا يرث قاتل ، ولا رقيق ، ولا كافر .

وترث عصبة سيد قاتل جنين أمته .

الرابع : قوله ﴿ وَلاَ يُقْبَلُ فِي الغرّةِ خُنْثَي وَلاَ مَعِيبٌ ﴾ .

مراده بالمعيب : أن يكون عيباً يرد به فى البيع .

ولا يقبل خصى ونحوه .

وقال فى الترغيب : وهل المرعىُّ فى القدر وقت الجناية ، أو الإسقاط ؟ فيه وجهان .

ومع سلامته وعيبها : هل تعتبر سليمة ، أو معيبة ؟ فى الانتصار احتمالان .

قوله ﴿ وَلاَ مَنْ لَهُ دُونَ سَبْعِ سِنِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : هذا قول جمهور الأصحاب . منهم : القاضى . وأبو الخطاب ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمحرر ، والوجيز ، والمنور ، والرعايتين ، والحاوى .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الرعاية الكبرى — فى موضع — قلت : والغرة من له سبع سنين إلى عشر .

وقيل : يقبل من له دون سبع . وهو ظاهر كلام الخرقى . قاله المصنف ، والشارح .

وقال فى التبصرة : فى جنين الحرة : غرة سالمة ، لها سبع سنين .

وعنه : بل نصف عشر دية أبيه ، أو عشر دية أمه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الْجَنِينُ مَمْلُوكًا : فَفِيهِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ، ذَكَرًا كَانَ ، أَوْ أُنثَى ﴾ .

هذا المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وعليه الأصحاب .

نقل حرب : فيه نصف عشر أمه يوم جنايته . ذكره أبو الخطاب فى الانتصار ، وابن الزاغونى فى الواضح ، وابن عقيل .

وخرج المجد : أن جنين الأمة يضمن بما نقصت أمه لا غير .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لا يضمن إلا الجنين فقط . وهو المذهب .

قال فى القواعد : ولم يذكر القاضى سواه .

وقيل : يجب معها ضمان نقصها .

وقيل : يجب ضمان أكثر الأمرين . وهن احتمالات فى المغنى .

فائدة : قال المصنف ، والشارح : الواجب من ذلك يكون نقداً .

وقيل : قيمة أمه معتبرة يوم الجناية عليها . وقدماه ونصراه .

وجزم به فى المحرر ، والفروع .

وخرج المصنف ، والشارح وجهاً . تكون قيمة الأم يوم الإسقاط .

[تنبيه : قوله ﴿ فَفِيهِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ﴾ .

يعنى : إذا تساوتا فى الحرية والرق . وإلا فبالحساب ، إلا أن تكون دية أبيه أو هو أعلى منها دية . فيجب عشر ديتها لو كانت على ذلك الدين ، كمجوسية تحت نصرانى . أو ذمية مات زوجها الذمى على أصلنا ، أو جنين مسلم من كتابية زوجها مجوسياً . فيعتبر عشر الأم لو كانت على ذلك الدين .

وقد صرح بذلك المصنف بعد هذا بقوله ﴿ وإِنْ كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ كِتَابِيًّا ، وَالآخَرُ مَجُوسِيًّا اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا دِيَةً ﴾][1] .

قوله ﴿ وَإِنْ ضَرَبَ بَطْنَ أَمَةٍ ، فَعَتَقَتْ ﴾ وكذا لو أعتق وأعتقناه بذلك ﴿ ثُمَّ أَسْقَطَتْ الْجَنِينَ : فَفِيهِ غِرَّةٌ ﴾ .

هذا المذهب وإحدى الروايات . اختاره ابن حامد ، والقاضى .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والنظم .

وعنه : حكمه حكم الجنين المملوك . اختاره أبو بكر ، وأبو الخطاب .

قال فى الهداية : هو أصح فى المذهب .

وعنه : فيه غرة مع سبق العتق الجناية .

وأطلقهن فى الفروع .

ونقل حنبل : التوقف .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الْجَنِينُ مَحْكُومًا بِكُفْرِهِ : ففيهِ عُشْرُ دِيَةِ أُمِّهِ ﴾ .

---

(١) زيادة من نسخة مكتبة السلطان أحمد ، وليست فى الأصل المقروء على المصنف ، ولا فى نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

يعنى فيه غرة ، قيمتها عشر قيمة أمه . لا أعلم فيه خلافاً .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ كِتَابِيًّا ، وَالآخَرُ مَجُوسِيًّا : اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُما ﴾ .

دية ، من أب ، أو أم . فتجب الغرة قيمتها عُشْرُ أكثرهما دية . فتقدر الأم إن كانت أقل دية كذلك .

وهذا المذهب . ولا أعلم فيه خلافاً .

قوله ﴿ وَإِنْ سَقَطَ الْجَنِينُ حَيًّا . ثُمَّ مَاتَ : فَفِيهِ دِيَةُ حُرٍّ ، إِنْ كَانَ حُرًّا ، أَوْ قِيمَتُهُ : إِنْ كَانَ مَمْلُوكًا ، إِذَا كَانَ سُقُوطُهُ ﴾ لوقت ﴿ يَعِيشُ فِي مِثْلِهِ . وَهُوَ أَنْ تَضَعَهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يشترط ـ مع ما تقدم ـ أن يستهل صارخاً .

قال فى الروضة ، وغيرها : كحياة مذبوح . فإنه لاحكم لها .

قال الزركشى : تعلم حياته باستهلاله بلا ريب .

وهل تعلم بارتضاعه ، أو تنفسه ، أو عطاسه ونحوه ، مما يدل على الحياة ؟ فيه روايتان .

إحداهما : لا .

والثانية : نعم . وهى ظاهر كلام الخرقى ، واختيار أبى محمد .

أما مجرد الحركة والاختلاج : فلا يدلان على الحياة . انتهى .

والذى يظهر : أن هذا ينزع إلى ماقاله الأصحاب فى ميراث الحمل . على ماتقدم . فحيث حكمنا هناك أنه يرث و يورث : ففيه هنا الدية ، و إلا وجبت الغرة .

قوله ﴿ وَإِلاَّ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَيِّتِ ﴾ .

يعنى : إن سقط حياً لدون ستة أشهر . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

قوله ﴿ وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي حَيَاتِهِ وَلا بَيِّنَةَ : فَفِي أَيِّهِمَا يُقَدَّمُ قَوْلُه؟ وَجْهَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، وشرح ابن منجا ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : القول قول الجانى . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم ، وغيرهما .

وجزم به فى الشرح فى مكانين .

وهو عجيب . إلا أن يكون فى النسخة سقط .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، والمنور .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

والوجه الثانى : القول قول المجنى عليه .

فائدتان

إحداهما : قال فى الترغيب ، وغيره : لو خرج بعضه حياً ، و بعضه ميتاً . ففيه روايتان .

الثانية : يجب فى جنين الدابة مانقص أمه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . قاله فى القاعدة الرابعة والثمانين .

وقال أبو بكر : هو كجنين الأمة . فيجب عشر قيمة أمه .

قال فى القواعد : وقياسه جنين الصيد فى الحرم والإحرام ، قال : والمشهور أنه يضمن بما نقص أمه أيضا .

وتقدم ذلك فى أوائل الغصب .

قوله ﴿ فَصْلٌ :

وَذَكَرَ أَصْحَابُنَا : أَنَّ الْقَتْلَ تُغَلَّظُ دِيتُهُ فِي الْحَرَمِ وَالإِحْرَامِ ، وَالأَشْهُرِ الْحُرُمِ ، وَالرَّحِمِ الْمَحْرَمِ . فَيُزَادُ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ . فَإِذَا اجْتَمَعَتِ الْحُرُمَاتُ الأَرْبعُ : وَجَبَتْ دِيَتَانِ وَثُلُثٌ ﴾ .

اعلم أن المصنف حكى هنا عن الأصحاب أنهم قالوا : تغلظ الدية فى أربع جهات . فذكر منها « الحرم » .

قال فى الفروع : جزم به جماعة .

قلت : منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ومنتخب الأدمى ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

تنبيه : يحتمل قوله « الحرم » أن المراد به : حرم مكة . فتكون الألف واللام للعهد . وهو الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقيل : تغلظ أيضاً فى حرم المدينة . وهو وجه اختاره بعض الأصحاب . ويحتمله كلام المصنف . وأطلقهما فى الحاوى .

قال فى الرعايتين : وخرج فى حرم المدينة وجهان .

زاد فى الكبرى : على الروايتين فى صيده .

وذكر منها «الإحرام ، والأشهر الحرم» وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لا تغلظ بالإحرام . وأطلقهما فى الشرح .

وذكر منها « الرحم المحرم » وهو إحدى الروايتين . ونقله المصنف هنا عن الأصحاب .

قلت : منهم أبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، و إدراك الغاية .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : لا تغلظ به . وهو المذهب .

جزم به الأدمى البغدادى ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير . والفروع ، وغيرهم .

تنبيه : مفهوم كلامه : أن الرحم غير المحرم لا تغلظ به الدية . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

ولم يقيد الرحم بالمحرم فى التبصرة ، والطريق الأقرب ، وغيرهما .

ولم يحتج فى عيون المسائل وغيرها للرحم إلا بسقوط القود .

قال فى الفرووع : فدل على أنه يختص بعمودى النسب .

قوله ﴿ وَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِى : أَنَّهَا لَا تُغَلَّظُ بِذَلِكَ ﴾

قال المصنف هنا ﴿ وهو ظاهر الآية والأخبار ﴾ .

فاختاره المصنف ، والشارح .

وذكر ابن رزين : أنه أظهر .

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . فإنه لم يذكر التغليظ ألبتة .

واعلم أن الصحيح من المذهب : أنها تغلظ فى الجملة . وعليه جماهير الأصحاب .

وفيما يغلظ فيه تقدم تفاصيله . والخلاف فيه .

فعلى المذهب : محل التغليظ : فى قتل الخطأ لاغير . على الصحيح من المذهب وقدمه فى الفروع .

وقال القاضى : قياس المذهب أنها تغلظ فى العمد .

قال فى الانتصار : تغلظ فيه ، كما يجب بوطء صائمة محرمة كفارتان .

ثم قال : تغلظ إذا كان موجبه الدية .

وجزم بما قاله القاضى ، وجماعة من الأصحاب .

وذكر فى المفردات * تغلظ عندنا فى الجميع *

ثم دية الخطأ لا تغليظ فيها .

وقدم فى الرعاية الكبرى : أنها تغلظ فى العمد والخطأ وشبههما .

وجزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وهو ظاهر ما جزم به فى المحرر ، وغيره .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا : أن التغليظ لا يكون إلا فى نفس القتل . وهو صحيح . وهو المذهب . قدمه فى الفروع . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب .

وقال فى المغنى ، والترغيب ، والشرح : تغلظ أيضاً فى الطرف .

وجزم به فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ الْمُسْلِمُ كَافِرًا عَمْدًا ﴾ .

سواء كان كتابياً ، أو مجوسياً .

﴿ أُضْعِفَتِ الدِّيَةُ لإِزَالَةِ الْقَوَدِ ، كَمَا حَكَمَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لا تضعف .

ونقل ابن هانىء : تغلظ بثلث الدية .

فائدة : لو قتل كافر كافراً عمداً ، وأخذت الدية : لم تضعف . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقدم فى الانتصار : أنها تضعف . وجعله ظاهر كلامه .

قوله ﴿ وَإِنْ جَنَى الْعَبْدُ خَطَأً : فَسَيِّدُهُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ فِدَائِهِ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ ، أَوْ أَرْشِ جِنَايَتِهِ ، أَوْ تَسْلِيمِهِ لِيُبَاعَ فِى الْجِنَايَةِ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : إن أبى تسليمه فعليه فداؤه بأرش الجناية كلها .

وتقدمت هذه الرواية أيضاً فى كلام المصنف فى « باب الرهن » .

وعنه : يخير سيده بين فدائه بأرش الجناية كله و بين بيعه و بين تسليمه ، فيخير بين الثلاثة .

وتقدم ذلك محرراً فى « باب الرهن » .

قال الزركشى وغيره : يخير بين فدائه و بيعه فى الجناية .

تنبيه : قوله « فسيده بالخيار بين فدائه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته » الصحيح من المذهب : أن السيد إذا اختار الفداء لايلزمه فداؤه إلا بالأقل من قيمته أو أرش جنايته .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى المستوعب ، والفروع .

وعنه : إن اختار فداءه فداه بكل الأرش . اختاره أبو بكر ، كأمره بالجناية أو إذنه فيها . نص عليهما . وأطلقهما فى المحرر .

وعنه : رواية ثالثة — فيما فيه القود خاصة — يلزمه فداؤه بجميع قيمته ، و إن جاوزت دية المقتول .

وعنه : إن أعتقه — بعد علمه بالجناية — لزمه جميع أرشها . بخلاف ما إذا لم يعلم . نقله ابن منصور .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

وصححه الناظم .

ونقل حرب : لا يلزمه سوى الأقل أيضاً .

وقيل : يلزمه جميع أرشها ، ولو كان غير عالم .

وقيل : يلزمه جميع أرشها ، ولو كان قبل العتق .

فائدة : لو قتل العبدَ أجنبي ، فقال القاضى فى الخلاف الكبير : يسقط الحق كما لو مات .

وحكى القاضى فى « كتاب الروايتين » والآمدى روايتين .

إحداهما : يسقط الحق .

قال القاضى : نقلها مهنا ، لفوات محل الجناية .

الثانية : لا يسقط نقلها حرب . واختارها أبو بكر .

وجزم به القاضى فى المجرد . فيتعلق الحق بقيمته لأنها بدله .

وجعل القاضى المطالبة — على هذه الرواية للسيد — والسيد يطالب الجانى بالقيمة ذكره فى القاعدة الثامنة والثلاثين بعد المائة .

قوله ﴿ فَإنْ سَلَّمَهُ فَأَبَي وَلِيُّ الجِنَايةِ قَبُولَهُ ، وقَالَ : بِعْهُ أَنْتَ . فَهَلْ يَلْزَمُهُ ذلِكَ ؟ عَلَى رِوَايتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والفروع ، والزركشى .

إحداهما : لا يلزمه . فيبيعه الحاكم .

قال فى الخلاصة : لم يلزمه . على الأصح . وصححه فى التصحيح .

قلت : وهو الصواب .

والرواية الثانية : يلزمه .

قال فى الرعايتين : يلزمه على الأصح .

وقدمه فى الحاويين ، والفائق فى الرهن .

وتقدم ذلك فى أواخر الرهن .

فائدة : حكم جناية العبد عمداً ، إذا اختير المال ، أو أتلف مالا : حكم جنايته خطأ . خلافاً ومذهباً على ماتقدم

قوله ﴿ وَإِنْ جَنَى عَمْدًا ، فَعَفَا الوَلِيُّ عَنِ الْقِصَاصِ عَلَى رَقَبَتِهِ فَهَلْ يَمْلِكُهُ بِغَيْرِ رِضَى السَّيِّدَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والشرح .

إحداهما : لا يملكه بغير رضاه . وهو المذهب .

قال ابن منجا فى شرحه : هذه أصح . وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز . وقدمه فى الفروع .

والرواية الثانية : يملكه بغير رضاه .

جزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى .

وذكر ابن عقيل ، وصاحب الوسيلة رواية : بجناية ، عمد وله قتله ورقه وعتقه .

و ينبنى عليه : لو وطىء الأمة .

ونقل مهنا : لا شيء عليه . وهى له وولدها .

فعلى المذهب ـ فى قدر مايرجع به ـ الروايات الثلاث المتقدمات .

ذكره فى المحرر ، وغيره .

قوله ﴿ وَإِنْ جَنَى عَلَى اثْنَيْنِ خَطَأً : اشْتَرَكَا فِيهِ بِالْحِصَصِ ﴾ نص عليه ﴿ فَإِنْ عَفَى أَحَدُهُما ، أَوْ مَاتَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ . فَعَفَا بَعْضُ الوَرَثَةِ ، فَهَلْ يَتَعَلَّقُ حقُّ الْبَاقِينَ بِجَمِيعِ الْعَبْدِ ، أَوْ بِحِصَّتِهِمْ مِنْهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يتعلق حق الباقين بجميع العبد . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

والوجه الثانى : يتعلق حق الباقين بقدر حصتهم ، كما لو لم يعف عنه .

باب ديات الأعضاء ومنافعها

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ وَمَا فِيهِ مِنْهُ شَيْئَانِ : فَفِيهِمَا الدِّيَةُ ، وَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُهَا ، كَالْعَيْنَيْنِ ﴾ بلا نزاع .

لكن لو كان فى العينين بياض : نقص من الدية بقدره . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

وعنه : تجب الدية كاملة .

جزم به فى الترغيب . كما لو كانت حولاء وعمشاء ، مع رد المبيع بهما .

الثانية : قوله ﴿ وَالأُذُنَيْنِ ﴾ .

يعنى : فيهما الدية . بلا نزاع .

وقال فى الوسيلة : فى أشراف الأذنين : الدية ، وهو جلد ما بين العذار والبياض الذى حولها . نص عليه .

وقال فى الواضح : فى أصداف الأذنين : الدية .

قوله ﴿ وَالشَّفَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : فى كل واحدة منهما نصف الدية . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وصححه المصنف ، وغيره .

وعنه : فى الشفة السفلى : ثلثا الدية . وفى العليا : ثلثها .

فوائد

إحداها : قوله ﴿ وَثَنْدُوَتَي الرَّجُلِ ﴾ .

يعنى : فيهما الدية ، كثندوتى المرأة . وهو صحيح .

وهو من مفردات المذهب .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَالْيَدَيْنِ ﴾

يعنى : فيهما الدية : أن المرتعش كالصحيح . وأن فى يديه : الدية ، كالصحيحتين . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب . وهو صحيح .

وقد صرح به أبو الخطاب فى الانتصار ، وابن عقيل .

الثانية : قوله ﴿ وَالْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ ﴾ .

يعنى : فى كل منهما الدية . وهذا بلا نزاع .

ولو كان قدمُ أعرج ، ويد أعسم — وهو عوج فى الرسغ — وجبت الدية أيضاً على الصحيح من المذهب .

وهو ظاهر كلام الأصحاب . وقدمه فى الفروع .

وقال أبو بكر : فيه حكومة .

الثالثة : قوله ﴿ وَالْأَلْيَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : فيهما الدية . وهذا بلا نزاع . وهما ماعلا وأشرف على الظهر وعن استوائى الفخذين ، وإن لم يصل العظم . على الصحيح من المذهب . ذكره جماعة .

وقدمه فى الفروع .

ونقل ابن منصور : فيهما الدية ، إذا قطعتا حتى يبلغ العظم .

وجزم به فى المغنى ، والشرح .

وَقوله ﴿ والأُنثيَيْنِ ﴾ .

يعنى : فيهما الدية فقط . وهو المذهب ، وعليه الأصحاب .

وذكر فى الانتصار ، احتمالاً : يجب فيهما دية وحكومة . لنقصان الذكر بقطعهما . وما هو ببعيد .

فائدة : قوله ﴿ وَإِسْكَتَى المرْأَةِ ﴾ .

اسكتا المرأة : هما شفراها . يعنى : فيهما الدية لو قطعهما . وكذا لو أشلهما .

وفى رَكَبِ المرأة : حكومة ، وهو عانتها .

وكذلك فى عانة الرجل حكومة .

قوله ﴿ وَفِى المِنْخَرَيْنِ ثُلُثَا الدِّيَةُ . وَفِى الْحَاجِزِ ثُلُثُهَا ﴾ .

هذا المذهب . صححه المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

واختاره أبو بكر ، وغيره .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه فى المنخرين : الدية . وفى الحاجز : حكومة .

قال الزركشى : هذه المشهورة من الروايتين .

فائدة : قوله ﴿ وَفِى الظُّفُرِ خُمْسُ دِيةِ الإصْبَعِ ﴾ .

وهو بعيران . وهو صحيح ، لا نزاع فيه .

وهو من مفردات المذهب .

وسواء كانت من يد أو رجل .

قوله ﴿ وَفِى كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ ، إذَا قُلِعَتْ مِمَّنْ قد ثغر(١) ﴾.

يعنى : إذا لم تعد لكونه بدّلها . وسواء قلعها بسنخها ، أو قلع الظاهر فقط .

وهذا المذهب .

قال ابن منجا ، والزركشى : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

(١) أى سقطت أسنان الرضاع من فمه .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : إن لم يكن بدلها : فحكومة . اختاره القاضى .

ويحتمل أن يجب فى جميعها دية واحدة . وهو لأبى الخطاب . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

فعليها ، فى كل ضرس : بعيران . لأن الموجود من فوق : ثنيتان ، ورباعيتان ، ونابان ، وضاحكان ، وناجذان ، وستة طواحين . ومن أسفل : مثلها . قاله فى الفروع ، وغيره .

قال المصنف : يتعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد بن المسيب رحمه الله للإجماع على أن فى كل سن خمساً من الإبل . وورد الحديث بذلك(١) .

فيكون فى الأسنان والأنياب : ستون بعيراً . لأن فيه أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربعة أنياب ، فيها خمس ، وفيه عشرون ضرساً ، فى كل جانب عشرة ، خمسة من فوق وخمسة من أسفل . فيكون فيها أربعون بعيراً ، فى كل ضرس بعيران . فتكمل الدية . انتهى .

وقال أبو محمد الجوزى : إن قلع أسنانه دفعة واحدة : وجبت دية واحدة .

قال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى : وإن قلع الكل ، أو فوق العشرين دفعة واحدة : وجبت دية وثلاثة أخماسها .

وقيل : دية فقط .

قلت : وفى القول الأول سهو فيما يظهر . لأنهم حكموا أن فى قلع مافوق العشرين : دية وثلاثة أخماسها .

وذلك لايتأتى إلا فى قلع الجميع ، وهو اثنان وثلاثون ، لا فيما دونها .

---

(١) روى أبو داود والنسائى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « فى الأسنان خمس خمس »

والصواب : ماقاله فى المحرر . وهو ، وقيل : إن قلع الكل ، أو فوق العشرين دفعة : لم يجب سوى الدية . فهذا وجهه ظاهر .

فائدة : لو قلع من السن ما بطن منه فى اللحم ، وهو السِنْخُ ـ بالنون والخاء المعجمة(١) ـ ففيه حكومة . قاله الأصحاب . منهم : صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، و إدراك الغاية ، والفروع ، وغيرهم .

وقال فى الترغيب : فى سِنْخه حكومة . ولا تدخل فى حساب النسبة .

قوله ﴿ وَتَجِبُ دِيَةُ الْيَدِ وَالرِّجْلِ فِي قَطْعِهِمَا مِنَ الْكُوعِ وَالْكَعْبِ فَإِنْ قَطَعَهُمَا مِنْ فَوْقِ ذَلِكَ : لَمْ يَزِدْ عَلَى الدِّيَةِ فِي ظَاهِرِ كَلاَمِهِ ﴾ .

وهو المذهب . نص عليه فى رواية أبى طالب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقال القاضى : فى الزائد حكومة . واختاره أبو الخطاب .

قوله ﴿ وَفِي مَارِنِ الأَنْفِ : دِيَةُ الْعُضْوِ كَامِلَةً ﴾ .

بلا نزاع أعلمه .

لكن لو قطع مع قصبته : ففى الجميع الدية . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى المغنى ، والشرح .

و يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعاً : دية وحكومة فى القصبة .

قوله ﴿ وَفِي قَطْعِ بَعْضِ الْمَارِنِ ، وَالأُذُنِ ، وَالْحَلَمَةِ ، وَاللِّسَانِ ،

---

(١) السنخ : بوزن حمل ، والجمع أسناخ ، كحمل وأحمال . هو أصل كل شىء . وهو أصل السن .

وَالشّفَةِ ، وَالْحَشفَةِ ، وَالأُنمُلَة ، وَالسِّنِّ ، وَشَقِّ الْحشفَةِ طُولاً : بِالْحِسَابِ مِنْ دِيَتِهِ ، يُقَدّرُ بِالأجْزَاءِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم .

ولم يذكر فى المحرر ، والرعاية ، والفروع ، وغيرهم : هنا شق الحشفة طولا .

وذكر فى الترغيب : فى شحمة الأذن رواية : أن فيها ثلث الدية .

وذكر فى الواضح ـ فيما بقى من الأذن بلا نفع ـ : الدية ، وإلا فحكومة .

قوله ﴿ وَفِى شَلَلِ الْعُضْوِ ، أو ذَهَابِ نَفْعِهِ ، وَالْجِنَايةِ عَلَى الشَّفَتَيْنِ بِحَيْثُ لا يَنْطَبِقَانِ عَلَى الأَسْنَانِ ﴾ .

قال فى المغنى ، والشرح : أو استرختا : دية . وهذا المذهب بلا ريب . مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقال فى التبصرة ، والترغيب : فى التقلص حكومة .

قوله ﴿ وَفِى تَسْوِيدِ السِّنِّ ، وَالظُّفُرِ ، بِحَيْثُ لا يَزُولُ : دِيَتُهُ ﴾ .

إذا اسود الظفر بحيث لايزول : وجبت ديته ، بلا خلاف أعلمه .

وإن اسود السن بحيث لا يزول سواده ، فالصحيح من المذهب : أن فيه ديته . وهو ظاهر كلام الخرقى .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه ـ فى تسويد السن ـ : ثلث ديتها . كتسويد أنفه مع بقاء نفعه .

وقال أبو بكر : فى تسويد السن حكومة . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله كما لو احمرت ، أو اصفرت ، أو كَلَّت .

وعنه : إن ذهب نفعها وجبت ديتها .

قلت : وهو الصواب .

فائدة : لو اخضرت سنه بجناية عليها : ففيها حكومة . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : والأشهر فى المذهب : فيها حكومة .

وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

قال فى الهداية ، وغيره : فإن تغيرت أو تحركت وجبت حكومة . انتهوا .

وعنه : حكمها حكم تسويدها .

جزم به ولد الشيرازى فى منتخبه .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَفِى الْعُضْوِ الأَشَلِّ: مِنَ الْيَدِ وَالرِّجْلِ ، وَالذَّكَرِ وَالثَّدْيِ ، وَلِسَانِ الأَخْرَسِ ، وَالْعَيْنِ الْقَائِمَةِ ، وَشَحْمَةِ الأُذُنِ ، وَذَكَرِ الْخَصِيِّ وَالْعِنِّينِ ، وَالسِّنِّ السَّوْدَاءِ ، وَالثَّدْىِ دُونَ حَلَمَتِهِ ، والذكَرِ دُونَ حَشَفَتِهِ وَقَصَبَةِ الأَنْفِ ، وَالْيَدِ وَالإِصْبَعِ الزَّائِدَتَيْنِ : حُكُومَةٌ ﴾ .

وهذا المذهب فى ذلك كله . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

واختار المصنف والمجد : الحكومة فى اليد والاصبع الزائدتين .

وصححه المصنف والشارح فى قطع الذكر دون حشفته ، والثدى دون حلمته .

وعنه : يجب فى ذلك كله ثلث دية كل عضو من ذلك .

واختاره ابن منجا فى شرحه فى شلل اليد فقط .

وقال القاضى : الروايتان فى السن السوداء التى ذهب نفعها . أما إن لم يذهب نفعها بالكلية : ففيها ديتها كاملة .

وخالفه المصنف وغيره .

ووجوب ثلث الدية فى اليد الشلاّء ، والذكر الأشل ، والعين القائمة ، والسن السودا ، وذكر الخصى ، والعنين ، ولسان الأخرس : من مفردات المذهب .

وجزم به ناظمها .

وكذا وجوب ثلث الدية فى اليد والاصبع الزائدتين : من مفردات المذهب .

وعنه ــ فى ذكر الخصى والعنين ــ : كمال ديتهما .

وعنه ــ فى ذكر العنين ــ : كمال ديته .

ومال إليه المصنف ، والشارح .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى الانتصار فى لسان الأخرس .

وقدم فى الروضة ــ فى ذكر الخصى ــ إن لم يجامع بمثله : ثلث الدية ، وإلا دية .

وقال ، فى العين القائمة : نصف الدية .

فائدة : لو قطع نصف الذكر بالطول ، فقال المصنف ، قال أصحابنا : فيه نصف الدية .

قال هو والشارح : والأولى وجوب الدية كاملة . لأنه ذهب بمنفعة الجماع . فوجبت الدية كاملة ، كما لو أشله ، أو كسر صلبه فذهب جماعه .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ فَلَوْ قَطَعَ الأُنْثَيَيْنِ وَالذَّكَرَ مَعًا ، أَوِ الذَّكَرَ ثُمَّ الأُنْثَيَيْنِ :

لَزِمَهُ دِيَتَانِ . وَلَوْ قَطَعَ الأُنثَيَيْنِ ثُمَّ قَطَعَ الذَّكَرَ : وَجَبَتْ دِيَةُ الأُنثَيَيْنِ ، وَفِي الذَّكَرِ رِوَايَتَانِ ﴾ .

وهما الروايتان المتقدمتان فى ذكر الخصى . لأنه بقطع أنثييه صار خصياً .

وقد ذكرنا المذهب والخلاف فيه .

وتقدم أن فيه أربعة أقوال فى المسألة التى قبلها .

قوله ﴿ وَإِنْ أَشَلَّ الأَنْفَ ، أَو الأُذُنَ ، أَوْ عوجهما : فَفِيهِ حُكُومَةٌ ﴾

وهو المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : فى شللها الدية ، كشلل اليد والمثانة ، ونحوها .

وقال ابن الجوزى فى المذهب : وإن أشل المارن وعوجه : فدية وحكومة . ويحتمل دية .

قوله ﴿ وَفِي قَطْعِ الأَشَلِّ مِنْهُمَا كَمَالُ دِيَتِهِ ﴾ .

يعنى دية كاملة . صرح به الأصحاب . وهذا المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المحرر : وفى كل منها كمال ديته ، إذا قلنا يؤخذ به السالم من ذلك فى العمد ، وإلا ففيه حكومة .

وقاله فى الرعايتين ، والحاوى ، والزركشى .

وقال فى الترغيب : فى أذن مستحشفة ــ وهى الشلاء ــ روايتان : ثلث ديته ، أو حكومة .

وكذا فى الترغيب أيضاً فى أنف أشل إن لم تجب الدية .

قوله ﴿ وَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي الأَنْفِ الأَخْشَمِ وَالْمَخْزُومِ وَأُذُنَيِ الأَصَمِّ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا ، والمغنى ، والشرح ، وقال : لانعلم فيه مخالفا .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المحرر : فى كل من ذلك كمال ديته ، إذا قلنا : يؤخذ به السالم من ذلك فى العمد ، وإلا ففيه حكومة ، كما تقدم .

وقاله فى الرعايتين ، والحاوى ، والزركشى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ أَنْفَهُ ، فَذَهَبَ شَمُّهُ ، أَوْ أُذُنَيْهِ ، فَذَهَبَ سَمْعُهُ : وَجَبَتْ دِيَتَانِ . وَسَائِرُ الْأَعْضَاءِ إِذَا أَذْهَبَهَا بِنَفْعِهَا : لَمْ تَجِبْ إِلاَّ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ ﴾ .

قطع به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم من الأصحاب . ولا أعلم فيه خلافاً .

وفرقوا بينها بفروق جيدة .

منها : أن تفويت نفع سائر الأعضاء وقع ضمناً للعضو ، والفائت ضمناً لاشىء فيه . دليله : القتل . فإنه يوجب دية واحدة . و إن أتلف أشياء تجب بكل واحد منها الدية ، بخلاف منفعة الأنف والأذن . إذا ذهبا بقطع الأنف والأذن . لأن كل واحد من المنفعتين فى غير الأنف والأذن . فذهاب أحدهما مع الآخر ذهاب لما ليس أحدهما تبعاً للآخر .

فائدة : من له يدان على كوعيه ، أو يدان وذراعان على مرفقيه ، وتساويا فى البطش : فهما يد واحدة . وللزيادة حكومة : على الصحيح .

وفى أحدهما : نصف ديتهما وحكومة .

وفى قطع إصبع من أحدهما خمسة أبعرة .

فإن قطع يداً : لم يقطعا للزيادة ولا أحدهما . على الصحيح من المذهب . لعدم معرفة الأصلية . قطع به فى الفروع .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والكافى .

وقال ابن حامد : يجب القصاص فيهما . لأن هذا نقص لايمنع القصاص ، كالسلعة فى اليد . انتهى .

و إن كانت إحداهما باطشة دون الأخرى ، أو إحداهما أكثر بطشاً ، أو فى سمت الذراع ، والأخرى زائدة : ففى الأصلية ديتها والقصاص ، لقطعها عمداً . وفى الزائدة : حكومة ، سواء قطعها منفردة ، أو مع الأصلية .

وعلى قول ابن حامد : لاشىء فيها . لأنها عيب . فهى كالسلعة فى اليد .

و إن استويا من كل الوجوه ، وكانا غير باطشتين ففيهما ثلث دية اليد أو حكومة . ولا تجب دية اليد كاملة . لأنها لانفع فيها . فهما كاليد الشلاء .

والحكم فى القدمين على ساق : كالحكم فى الكفين على ذراع واحد .

و إن كانت إحداهما أطول من الأخرى . فقطع الطولى ، وأمكنه المشى على القصيرة : فهى الأصلية ، و إلا فهى زائدة . قال ذلك فى الكافى .

قوله ﴿ فَصْلٌ فِي دِيَةِ الْمَنَافِعِ

فِي كُلِّ حَاسَّةٍ دِيَةٌ كَامِلَةٌ . وَهِيَ السَّمْعُ ، وَالْبَصَرُ ، وَالشَّمُّ ، وَالذَّوْقُ﴾

فى كل واحد من السمع والبصر والشم : دية كاملة بلا نزاع .

وفى ذهاب الذوق : دية كاملة . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : فيه حكومة . واختاره المصنف فى المغنى .

قال الشارح : القياس لادية فيه .

قوله ﴿ وَتَجِبُ فِي الْحَدَبِ دِيَةٌ كامِلَةٌ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفصول : أطلق الإمام أحمد رحمه الله فى الحدب الدية ، ولم يفصل .

وهذا محمول على أنه يمنعه من المشى .

وأجراه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة على ظاهره ، فقالا : ويجب فى الحدب الدية .

وكذا المصنف هنا ، وغيره .

وجزم بوجوب الدية فيه فى المحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

واختاره المصنف ، وغيره .

وقال القاضى وغيره : لاتجب فيه الدية .

قال ابن الجوزى : وهذا ظاهر المذهب .

وظاهر الفروع الإطلاق .

قوله ﴿ وَيَجِبُ فِي الصَّعَرِ ، وَهُوَ أَنْ يَضْرِبَهُ فَيَصِيرَ الْوَجْهُ فِي جَانِبٍ ﴾ دية كاملة .

هذا المذهب نص عليه . وعليه الأصحاب ، وقطعوا به .

لـكن قال فى المغنى ، والترغيب : وكذا إذا لم يبلع ريقه .

فائدة : قوله ﴿ وَفِي تَسْوِيدِ الْوجْهِ إِذَا لَمْ يَزُلْ ﴾ دية كاملة .

وهذا بلا نزاع .

وقال فى المبهج ، والترغيب : وكذا لو أزال لون الوجه كان فيه الدية .

قوله ﴿ وَإِذَا لَمْ يَسْتَمْسِكُ الْغَائِطُ وَالْبَوْلُ ﴾ يعنى : إذا ضربه ﴿ فَفِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ ذَلِكَ دِيَةٌ كَامِلَةٌ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وكذا قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

ذكروه فى أول « كتاب الديات » .

وعنه : يجب ثلث الدية . اختاره ابن أبى موسى فى الإرشاد .

وخص الرواية فى المغنى والشرح بما إذا لم يستمسك البول .

وتقدم : إذا أفزعه فأحدث بغائط أو بول أو ريح فى « كتاب الديات » قبل الفصل .

فائدة : تجب الدية فى إذهاب منفعة الصوت .

وكذا فى إذهاب منفعة البطش .

وقال فى الفنون : لو سقاه ذَرْق الحمام ، فذهب صوته : لزمه حكومة فى إذهاب الصوت .

قوله ﴿ وَفِى الـكَلاَمِ : بِالْحِسَابِ . يُقْسَمُ عَلَى ثمَانِيَةٍ وَعِشْرِين حَرْفاً ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ويحتمل أن يقسم على الحروف التى للسان فيها عمل ، دون الشفوية ، كالباء والفاء والميم . وكذا الواو . قاله الأصحاب .

وقال فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم ، وقيل : سوى الشفوية والحلقية

وسواء ذهب حرف بمعنى كلمة ، كجعله أحمد أأمد ، أولا .

قال فى الفروع : و يتوجه وجه .

فائدة : لو كان ألثغ من غير جناية ، فأذهب إنسان كلامه كله . فإن كان

ميؤسا من ذهاب لثغته : ففيه بقسط ماذهب من الحروف . و إن كان غير ميؤس من زوالها ـ كالصبى ـ ففيه الدية كاملة .

قال فى المغنى ، والشرح : كذلك الـكبير إذا أمكن إزالة لثغته بالتعليم .

قوله ﴿ وَفِى نَقْصِ شَىْءٍ مِنْ ذَلِكَ ، إِنْ عُلِمَ : بِقَدْرِهِ مِثْلُ نَقْصِ الْعَقْلِ بِأَنْ يُجَنَّ يَوْمًا وَيُفِيقَ يَوْمًا ، أَوْ ذَهَابِ بَصَرِ أَحَدِ الْعَيْنَيْنِ ، أَوْ سَمْعِ أَحَدِ الأُذُنَيْنِ ﴾ بلا نزاع فى ذلك .

وقوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُهُ ، مِثْلَ : أَنْ صَارَ مَدْهُوشا ، أَوْ نَقَصَ سَمْعُهُ ، أَوْ بَصَرُهُ ، أَوْ شَمُّهُ ، أَوْ حَصَلَ فِى كَلَامِهِ تَمْتَمَةٌ ، أَوْ عَجَلَةٌ ، أَوْ نَقَصَ مَشْيُهُ ، أَوِ انْحَنَى قَلِيلاً ، أَوْ تَقَلَّصَتْ شَفَتُهُ بَعْضَ التَّقَلص ، أَوْ تَحَرَّكَتْ سِنُّهُ ﴾ بَعْضَ التَّحَرُّكِ ﴿ أَوْ ذَهَبَ اللَّبَنُ مِنْ ثَدْىِ الْمَرْأَةِ وَنَحْوُ ذَلِكَ : فَفِيهِ حُكُومَةٌ ﴾ .

هذا المذهب فى ذلك كله . وقطع بأكثره أكثر الأصحاب .

وجزم بالجميع فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، وغيرهم

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ولم يذكر فى الفروع : والتقلص .

وقيل : إن ذهب اللبن ففيه الدية .

وذكر جماعة فى البصر : يزنه بالمسافة . فلو نظر الشخص على مائتى ذراع ، فنظرَه على مائة : فنصف الدية .

وذكر فى الوسيلة : لو لطمه ، فذهب بعض بصره : وجبت الدية فى ظاهر كلامه .

فائدتان

إحداهما : مثل ذلك فى الحكم : لو جعله لايلتفت إلا بشدة ، أو لا يبلع ريقه إلا بشدة ، أو أسود بياض عينيه أو احمر .

الثانية : لو صار ألثغ بذلك ، فقيل : تجب دية الحرف الذى امتنع من خروجه

قلت : وهو الصواب .

وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : فيه حكومة .

وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ فَإِنْ قَطَعَ بَعْضَ اللّسَانِ ، فَذَهَبَ بَعْضُ الْكَلاَمِ : اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا . فَلَوْ ذَهَبَ رُبعُ اللّسَانِ ﴾ ونصف الكلام ﴿ أَوْ رُبعُ الْكَلاَمِ ﴾ ونصف اللسان ﴿ وجب نصف الدِّية ﴾ بلا نزاع .

﴿ فَإِنْ قَطَعَ رُبْعَ اللّسَانِ ﴾ فذهب نصف الكلام ﴿ ثُمَّ قطعَ آخرُ بَقِيّتَهُ ، فَعَلَى الأَوّلِ نِصْفُ الديةِ . وَعَلَى الثّانِى نِصْفُهَا فَقَطْ ﴾ .

وهذا أحد الوجوه . اختاره القاضى .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب . وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : يجب عليه نصف الدية وحكومة لربع اللسان . وهو احتمال للمصنف هنا . وهو المذهب .

وقطع به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز .

قال فى الفروع : وهذا الأشهر .

والوجه الثالث : يجب عليه ثلاثة أرباع الدية .

وأطلقهن فى الشرح .

فائدة : عكس المسألة : لو قطع نصف اللسان ، فذهب ربع الكلام . ثم قطع آخر بقيته : كان على الأول نصف الدية ، ويجب على الثانى ثلاثة أرباعها . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، ونصراه .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : نصفها لاغير .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ لِسَانَهُ ، فَذَهَبَ نُطْقُهُ وَذَوْقُهُ : لَمْ يَجِبْ إلاَّ دِيَةٌ ، وَإِنْ ذَهَبَا مَعَ بَقَاءِ اللِّسَانِ : فَفِيهِ دِيَتَانِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الواضح : إن قطع لسانه فدية ، أزال نطقه أو لم يزله .

فإن عدم الكلام بقطعه : وجب لعدمه أيضاً دية كاملة .

قال فى الفروع : وكذا وجدته فى مختصر ابن رزين : لو ذهب شمه وسمعه ومشيه وكلامه تبعا : فديتان .

فائدة : لايدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته . على الصحيح من المذهب نص عليه .

وقيل : يدخل .

قوله ﴿ وَإِنْ كَسَرَ صُلْبَهُ ، فَذَهَبَ مَشْيُهُ وَنِكَاحُهُ : فَفِيهِ دِيَتَانِ ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ويحتمل أن تجب دية واحدة . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . كبقية الأعضاء .

فائدة : لو قطع أنفه ، أو أذنه . فذهب شمه ، أو سمعه : فعليه ديتان ـ قولا واحداً .

تنبيه : قوله ﴿ وَلاَ تجِبُ دِيةُ الْجُرْحِ حَتَّى يَنْدَمِلَ ﴾ .

فيستقر بالاندمال . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

لكن قال فى الروضة : لو قطع كل منهما يداً : فله أخذ دية كل منهما فى الحال قبل الاندمال و بعده ، لا القود قبله .

ولو زاد أرش جروح على الدية ، فعفا عن القود إلى الدية ، وأحب أخذ المال قبل الاندمال ، فقيل : يأخذ دية فقط . لاحتمال السراية .

وقيل : لا ، لاحتمال جروح تطرأ . قاله فى الفروع .

قلت : الصواب الأول .

تنبيه : قوله ﴿ وَلاَ دِيةُ سِنٍّ ، وَلاَ ظُفُرٍ ، وَلاَ مَنْفَعَةٍ ، حَتَّى يُيْأَسَ مِنْ عَوْدِهَا ﴾ . وهو صحيح .

لكن لو مات فى المدة فلوليه دية سن وظفر . على الصحيح من المذهب .

وقيل : هدر . كما لو نبت شىء فيه . قاله فى منتخب ولد الشيرازى .

وله فى غيرها الدية . وفى القود وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

وخص المصنف الخلاف بسن الصغير .

وتقدم ذلك فى آخر « باب مايوجب القصاص » .

قوله ﴿ وَلَوْ قلَعَ سِنّ كَبِيرٍ ، أَوْ ظُفرهُ ، ثُمَّ نَبَتَتَ ﴾ .

سقطت ديته . و إن كان قد أخذها : ردها . هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم : أبو بكر ، وغيره . ونص عليه فى السِّنِّ .

وجزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا .

وقدمه فى الشرح ، والفروع .

وقال القاضى : تجب ديتها .

وقال ابن الجوزى فى المذهب ـ فيمن قلع سن كبير ، ثم نبتت ـ : لم يرد ما أخذ ، وقال : ذكره أبو بكر .

وتقدم ذلك فى « باب مايوجب القصاص فيما دون النفس » فى أثناء الفصل الرابع .

فعلى المذهب : تجب عليه حكومة لنقصها إن نقصت ، وضعفها إن ضعفت .

وإن قلعها قالع بعد ذلك : وجبت ديتها . على الصحيح من المذهب .

وعلى قول القاضى : ينبنى حكمها على وجوب قلعها .

فإن قلنا : يجب فلا شىء على قالعها . وإن قلنا : لا يجب قلعها : احتمل أن يؤخذ بديتها . واحتمل أن لايؤخذ . ولكن فيها حكومة . قاله المصنف ، والشارح .

وقال فى الفروع : وإن أبان سناً وضع محله والتحم : ففى الحكومة وجهان . انتهى .

وإن جعل مكان السن سناً أخرى ، أو سن حيوان أو عظما ، فنبتت : وجبت دية المقلوعة وجهاً واحداً .

فإن قلعت هذه الثانية : لم تجب ديتها . وفيها حكومة ، على الصحيح من المذهب .

قدمه فى المغنى ، والشرح .

ويحتمل أن لا يجب فيها شىء .

قوله ﴿ أَوْرَدَّهُ ﴾ يعنى : الظفر ﴿ فَالْتَحَمَ : سَقَطَتْ دِيَتُهُ ﴾ .

هذا المذهب . اختاره أبو بكر ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا .

وقال القاضى : تجب ديتها . ذكره عنه الشارح .

فائدة : قوله ﴿ لَوْ قَطَعَ طَرَفَهُ ، فَرَدَّهُ فَالتَحَمَ : فَحَقُّهُ بَاقٍ بِحَالِهِ ، ويَبِينُه إنْ قِيلَ بِنَجَاسَتِهِ . وَإلاَّ فَلَهُ أَرْشُ نَقْصِهِ خَاصَّةً ﴾ .

وجزم به فى المغنى ، والشرح . وقدمه فى الفروع .

واختار القاضى بقاء حقه .

ثم إن أبانه أجنبى ــ وقيل : بطهارته ــ فنى ديته وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

ولو رد الملتحم الجانى : أقيد به ثانية . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يقاد به .

فائدة : لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين : لم يسقط موجبها ، رواية واحدة .

قاله فى المحرر ، وغيره .

قوله ﴿ وَإنْ عَادَ نَاقِصًا ، أَوْ عَادَتِ السِّنُّ أَوِ الظُّفرُ قَصِيرًا ، أَوْ مُتَغَيِّرًا : فَلَهُ أَرْشُ نَقْصِهِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والفروع . ذكره فى « باب القود فيما دون النفس » .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقدمه فى المغنى ، والشرح .

وعنه ــ فى قلع الظفر إذا نبتت على صفته ــ : خمس دنانير . و إن نبت أسود : ففيه عشرة .

ورده المصنف ، والشارح ، وقالا : التقديرات بابها التوقيف . ولا نعلم فيه توقيفا . والقياس : لا شىء عليه إذا عاد على صفته .

وإن نبت صغيراً : ففيه حكومة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ ، وَيُئِسَ مِنْ عَوْدِهَا : وَجَبَتْ دِيتُهَا ﴾ .

هذا المذهب .

قال المصنف ، والشارح : هذا الصحيح من المذهب .

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز ، وغيره .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والنظم ، والمحرر ، والرعايتين ، والفروع ، والحاوى ، وغيرهم .

وقال القاضى : فيها حكومة .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . ويحتمله كلام الخرقى .

وأطلقهما الزركشى .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ ، وَادَّعَى الجَانِى عَوْدَ مَا أَذْهَبَهُ ، فَأَنْكَرَهُ الْوَلِىُّ : فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَلِىِّ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال فى المنتخب : إن ادعى اندماله وموته بغير جرحه ، وأمكن : قبل قوله .

قوله ﴿ وَفِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّعُورِ الأَرْبَعَةِ : الدِّيَةُ . وَهُوَ شَعْرُ الرَّأْسِ وَاللِّحْيَةِ وَالْحَاجِبَيْنِ ، وَأَهْدَابُ الْعَيْنَيْنِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه : فى كل شعر من ذلك حكومة . كالشارب . نص عليه .

فائدتان

إحداهما : لا قصاص فى ذلك ، لعدم إمكان المساواة .

الثانية : نقل حنبل : كل شىء من الإنسان فيه أربعة : ففى كل واحد ربع الدية . وطرده القاضى فى جلدة وجه .

قوله ﴿ وَفِى بَعْضِ ذَلِكَ بِقِسْطِهِ مِنَ الدِّيةِ ﴾ .

وهو المذهب. وإليه ميل المصنف ، والشارح فى بحثهما . وعليه الأصحاب .

وذكر أبو الخطاب احتمالا : يجب فيه حكومة .

قوله ﴿ فَإِنْ بَقِىَ من لِحْيَتِهِ مَا لاَ جَمَالَ فِيهِ : احْتُمِلَ أَنْ يَلْزَمَهُ بِقِسْطِهِ ﴾

جزم به فى الوجيز . ونصره الناظم .

وهو ظاهر ما قدمه فى المذهب .

واحتمل أن يلزمه كمال الدية . وهو المذهب . وإليه ميل المصنف ، والشارح فى بحثهما .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

وقيل : فيه حكومة . وهو قوى . وأطلقهن فى المحرر .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ قَطَعَ كَفًّا بِأَصَابِعِهِ لَمْ تَجِبْ إِلاَّ دِيَةُ الأَصَابِعِ ﴾ .

أن الدية للأصابع لا غير . وذلك يقتضى سقوط ما يجب فى مقابلة الكف . وليس ذلك بمراد . ولكن لما كانت دية الأصابع كدية اليد : أطلق هذا اللفظ نظراً إلى المعنى .

والأحسن أن يقول : لم يجب إلا دية اليد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَطعَ كَفًّا عَلَيْهِ بَعْضُ الأَصَابع : دَخَلَ مَا حَاذَى الأَصَابعَ فِي دِيتهاَ . وَعَلَيْهِ أَرْشُ بَاقِي الكَفِّ ﴾ .

وهذا المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والوجيز . وقدمه فى الفروع .

وقيل : يلزمه دية يد سوى الأصابع .

فائدة : يجب فى كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف : ثلث ديته . على الصحيح من المذهب .

وقد شبه الإمام أحمد رحمه الله ذلك بعين قائمة .

وعنه : يجب فيه حكومة .

ذكرهما فى المنتخب ، والتبصرة ، ومذهب ابن الجوزى ، وغيرهم .

وكذا العضد . وحكم الرجل حكم اليد فى ذلك .

قوله ﴿ وَفِي عَيْنِ الأَعْوَرِ دِيَةٌ كامِلَةٌ . نَصَّ عَلَيْهِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال الزركشي : وعموم كلام الخرقى يقتضى أن فيها نصف الدية . وهو مقتضى حديث عمرو بن حزم .

قوله ﴿ وَإِنْ قَلَعَ الأَعْوَرُ عَيْنَ صَحِيحٍ مُمَاثِلَةٍ لعَيْنِهِ ﴾ الصحيحة ﴿ فَعلَيْهِ دِيَةٌ كامِلَةٌ ، وَلاَ قِصَاصَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وجزم به فى الفروع .

وقيل : يقلع عينه ، كقتل رجل بامرأة . وهو احتمال للمصنف هنا . و يأخذ نصف الدية .

قال فى الفروع : وأخذ نصف الدية مع القلع أشهر . يعنى على هذا القول .

وخرجه فى التعليق والانتصار من قتل رجل بامرأة .

وقد جزم به المصنف هنا على هذا الاحتمال . وجزم به غيره أيضاً .

وقيل : لا يأخذ منه شيئاً .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ وَإِنْ قَلَعَ عَيْنَىْ صَحِيحٍ عَمْدًا : خُيِّرَ بَيْنَ قَلْعِ عَيْنِهِ ، وَلاَ شَىْءَ لَهُ غَيْرُهَا ، وَبَيْنَ الدِّيَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وكونه يستحق قلع عينه فقط : من مفردات المذهب .

وقال القاضى : قياس المذهب ديتان .

وهذا أيضاً من مفردات المذهب .

وقيل : عين الأعور كغيره ، وكسمع وأذن .

قال فى الفروع : ويتوجه فيه احتمال وتخريج من جعله كالبصر فى مسألة النظر فى بيته من خصاص الباب .

قوله ﴿ وَفِى يَدِ الأَقْطَعِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَكَذَلِكَ فِى رِجْلِهِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : فيها دية كاملة .

وهى من مفردات المذهب .

وعنه : فيها دية كاملة ، إن ذهبت الأولى هدراً .

وهو من المفردات أيضاً .

قال فى الروضة : إن ذهبت فى حد : فنصف دية ، وإن كان فى جهاد : فروايتان .

فائدة : لو قطع يد صحيح . لم تقطع يده . إن قلنا : فيها الدية كاملة . وإلا قطعت . والله أعلم .

باب الشجاج وكسر العظام

قوله ﴿ الشَّجَّةُ : اُسْمُ لِجُرْحِ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ خَاصَّةً ﴾ .

قاله الأصحاب . قال الزركشي : وقد يستعمل فى غيرهما .

وهى عشر ، خَمْسٌ لاَ مُقَدَّرَ فِيهاَ .

أولها : الحارصة . بإعجام الخاء و إهمالها مع إهمال الصاد فيها ، وهى التى تخرص الجلد ، أى تشقه قليلاً ولا تدميه .

وتسمى الحرصة والقاشرة والقشرة ـ بإعجام الشين مع القاف .

ثم البازلة ـ بموحدة وزاى معجمة مكسورة ـ التى يسيل منها الدم . وتسمى الدامية ، والدامعة ، بعين مهملة . وهى التى تدمى ولا تشق اللحم .

وقيل : الدامعة : ماظهر دمها ولم يسل .

ثم الباضعة التى تبضع اللحم .

وقيل : ماتشقه بعد الجلد ولم يسل دمها .

ثم الْمُتَلاَحِمَةُ الَّتِي أَخَذَتْ فِي اللَّحْمِ .

وقيل : ما التحم أعلاها واتسع أسفلها . ولم تبلغ جلدة تلى العظم .

﴿ ثم السِّمْحَاقُ الَّتِي بَيْنَهاَ وَ بَيْنَ الْعَظْمِ قِشْرَةٌ رَقِيقَةٌ ﴾ .

هذا المذهب ، على هذا الترتيب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعند الخرقى : الباضعة بين الخارصة والبازلة ، تشق اللحم ولا تدميه . وتبعه ابن البناء .

قال الزركشى : البازلة التى تشق اللحم بعد الجلد ، يعنى ولا يسيل منها دم قاله الجوهرى ، وابن فارس .

وقال المصنف فى المغنى : لعل مافى نسخ الخرقى غلط من الكتاب . لأن الباضعة التى تشق اللحم بعد الجلد يسيل منها دم كثير فى الغالب . بخلاف البازلة . فإنها الدامعة ـ بالمهملة ـ لقلة سيلان دمها . فالباضعة أشد . انتهى .

وهو قول الأصمعى والأزهرى .

قوله ﴿ فَهَذِهِ الْخَمْسَةُ فِيهَا حُكُومَةٌ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المشهور ، والمختار للأصحاب من الروايتين .

وعنه : فِى الْبَازِلَةِ بَعِيرٌ ، وفى الْبَاضِعَةِ بَعِيرَانِ ، وَفِى الْمُتَلَاحِمَةِ ثَلَاثَةٌ ، وَفِى السِّمْحَاقِ أَرْبَعَةٌ .

اختارها أبو بكر .

وحكى الشيرازى عن ابن أبى موسى : أنه اختار ذلك فى السمحاق .

وعن القاضى أنه قال : متى أمكن اعتبار الجراحات من الموضحة ـ مثل أن يكون فى رأس المجنى عليه موضحة إلى جانبها ـ قدرت هذه الجراحات منها . فإن كانت بقدر النصف : وجب نصف أرش الموضحة . وإن كانت بقدر الثلث : وجب ثلث الأرش . وعلى هذا ، إلا أن تزيد الحكومة على ذلك . فيجب ماتخرجه الحكومة .

وملخصه : أنه يوجب الأكثر مما تخرجه الحكومة أو قدرها من الموضحة .

قال المصنف : وهذا لانعلمه مذهباً للإمام أحمد رحمه الله ، ولايقتضيه . انتهى .

قوله ﴿ وَخَمْسٌ فِيهَا مُقَدَّرٌ . أَوَّلُهَا : الْمُوضِحَةُ ، الَّتِى تُوضِحُ الْعَظْمَ . أى تُبْرِزُهُ . فَفِيهَا خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب .

وعنه : فى موضحة الوجه عشرة .

نقلها حنبل . واختارها الزركشي . وأولها المصنف .

فائدة : يجب أرش الموضحة فى الصغيرة والكبيرة ، والبارزة والمستورة بالشعر .

وحد الموضحة : ما أفضى إلى العظم ، ولو بقدر إبرة .

ذكره ابن القاسم ، والقاضى . واقتصر عليه المصنف ، والشارح .

وقال فى الرعاية الكبرى : الموضحة ما كشف عظم رأس أو وجه أو غيرهما .

وقيل : ولو بقدر رأس إبرة . انتهى .

قوله ﴿ فَإِنْ عَمّتِ الرَّأْسَ وَنَزَلَتْ إِلَى الْوَجْهِ : فَهَلْ هِيَ مُوْضِحَةٌ ، أَوْ مُوْضِحَتَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان فى الرعايتين ، والحاوى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : هى موضحتان . وهو الصحيح من المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

والوجه الثانى : هى موضحة واحدة .

جزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قال فى إدراك الغاية : ولو عمتهما فثنتان فى وجه .

تنبيه : ذكر المصنف ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم : إذا عمت الرأس ونزلت إلى الوجه .

قال الشارح : ولم يذكر المنصف ذلك فى كتابيه ـ المغنى ، والكافى ـ بل أطلق القول فيما إذا كان بعضها فى الرأس و بعضها فى الوجه .

فإن لم تعم الرأس ففيها الوجهان .

قال : وهو الذى يقتضيه الدليل . انتهى .

قلت : قدم ماقاله الناظم .

وهو ظاهر كلامه فى الرعايتين ، والحاوى . فإنهما قالا : و إن نزلت إلى الوجه فموضحة .

قوله ﴿ وَإِنْ أَوْضَحَهُ مُوْضِحَتَيْنِ بَيْنَهُمَا حَاجِزٌ : فَعَلَيْهِ عَشَرَةٌ . فَإِنْ خَرَقَ مَابَيْنَهُمَا ، أَوْ ذَهَبَ بِالسِّرَايَةِ : صَارَا مُوْضِحَةً وَاحِدَةً . وَإِنْ خَرَقَهُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ ، أَوْ أَجْنَبِيٌّ : فَهِيَ ثَلَاثُ مَوَاضِحَ ﴾ بلا نزاع فى ذلك .

قوله ﴿ وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيمَنْ خَرَقَهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَجْنِي عَلَيْهِ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وأكثرهم قطع به . منهم صاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والنظم ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وقال : مع بقاء التلابس .

وقدمه فى الفروع .

وقال فى الترغيب : يصدق من يصدقه الظاهر بقرب زمن و بعده . فإن تساويا فالمجروح .

قال : وله أرشان . وفى ثالث وجهان . انتهى .

وقال فى الرعاية الـكبرى ، و إن قال المجروح : خرقته بعد البرء : صدق مع طول الزمن . وله أرش موضحتين فقط .

وقيل : والخرق بينهما .

وقيل : ينسب من الموضحة إن أمكن .

قوله ﴿ وَإِنْ خَرَقَ مَا بَيْنَ الْمُوْضِحَتَيْنِ فِي الْبَاطِنِ ﴾ يعنى الجانى .

﴿ فَهَلْ هِيَ مُوضِحَةٌ ، أَوْ مُوضِحَتَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

أحدهما : هى موضحة واحدة . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : هما موضحتان . اختاره الناظم .

فائدتان

إحداهما : لو خرقه ظاهراً لا باطناً فموضحتان ، على أصح الوجهين ، والمذهب منهما .

وقيل : موضحة واحدة .

الثانية : لو أوضحه جماعة موضحة ، فهل يوضح من كل واحد بقدرها ، أم يوزع ؟ فيه الخلاف المتقدم .

قوله ﴿ ثُمَّ الْهَاشِمَةُ . وَهِيَ الَّتِى تُوضِحُ الْعَظْمَ وَتَهْشِمُهُ . فَفِيهَا عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ فَإِنْ ضَرَبَهُ بِمُثَقَّلٍ ، فَهَشَمَهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُوضِحَهُ : فَفِيهِ حُكُومَةٌ ﴾ وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يلزمه خمس من الإبل ، كهشمه على موضحة

وأطلقهما فى الـكافى ، والشرح .

قوله ﴿ ثُمَّ الْمَأْمُومَةُ ، وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ إِلَى جِلْدَةِ الدِّمَاغِ . وَتُسَمَّى أُمَّ الدِّمَاغِ . وَتُسَمَّي الْمَأْمُومَة . فَفِيهَا ثُلُثُ الدِّيَةِ ﴾ بلا نزاع .

وقوله ﴿ ثُمَّ الدَّامِغَةُ ﴾ بالغين المعجمة ﴿ وَهِيَ الَّتِي تَخْرِقُ الْجِلْدَةَ ، فَفِيهَا مَافِي الْمَأْمُومَةِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : فيها مع ذلك حكومة لخرق الجلدة .

قال القاضى : ولم يذكر أصحابنـا « الدامغة » بالمعجمة لمساواتها للمأمومة فى أرشها .

قال المصنف : ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لـكون صاحبها لا يسلم غالباً . انتهى .

قوله ﴿ وَفِي الْجَائِفَةِ : ثُلُثُ الدِّيَةِ . وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ إِلَى بَاطِنِ الْجَوْفِ ، مِنْ بَطْنٍ ، أَوْ ظَهْرٍ ، أَوْ صَدْرٍ ، أَوْ نَحْرٍ ﴾ بلا نزاع .

وقوله ﴿ فَإِنْ خَرَقَهُ مِنْ جَانِبٍ . فَخَرَجَ مِنْ جَانِبٍ آخَرَ : فَهِيَ جَائِفَتَانِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : جائفة واحدة .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب .

وقيل : فيه روايتان . ذكره فى الرعاية الكبرى .

قوله ﴿ وَإِنْ طَعَنَهُ فِي خَدِّهِ ، فَوَصَلَ إِلَى فَمِهِ : فَفِيهِ حُكُومَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن تكون جائفة . وهو لأبى الخطاب فى الهداية .

وأطلق وجهين فى المذهب .

فائدة : وكذا الحكم لو أنفذ أنفاً أو ذكراً أو جفناً إلى بيضة العين ، خلافاً ومذهباً .

قوله ﴿ وَإِنْ جَرَحَهُ فِي وَرِكِهِ ، فَوَصَلَ الْجُرْحُ إِلَى جَوْفِهِ ، أَوْ أَوْضَحَهُ فَوَصَلَ الْجُرْحُ إِلَى قَفَاهُ : فَعَلَيْهِ دِيَةُ جَائِفَةٍ وَمُوضِحَةٍ وَحُكُومَةٌ لِجُرْحِ الْقَفَا وَالْوَرِكِ ﴾ بلا نزاع

﴿ وَإِنْ أَجَافَهُ وَوَسَّعَ آخَرُ الْجُرْحَ : فَهِيَ جَائِفَتَانِ ﴾ بلا نزاع أيضاً .

قوله ﴿ وَإِنْ وَسَّعَ ظَاهِرَهُ دُونَ بَاطِنِهِ ، أَوْ بَاطِنَهُ دُونَ ظَاهِرِهِ : فَعَلَيْهِ حُكُومَةٌ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وذكر فى الترغيب وجهاً : أنها جائفة .

فائدة : لو وطىء زوجته وهى صغيرة ، أو نحيفة لا يوطأ مثلها لمثله ، ففتقها : لزمه ثلث الدية .

ومعنى الفتق : خرق مابين مسلك البول والمنى .

قدمه فى المغنى ، والشرح ، والزركشى ، وغيرهم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والكافى .

وقيل : بل معناه : خرق مابين الدبر والقبل .

قال المصنف ، والشارح : إلا أن هذا بعيد . لأنه يبعد أن يذهب بالوطء مابينهما من الحاجز . لأنه غليظ قوى . انتهيا .

قال فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع : وإن وطىء امرأته ، فخرق مخرج البول والمنى ، أو القبل والدبر .

قلت : وهو الصواب ، ولكن الواقع فى الغالب الأول .

وجزم بوجوب ثلث الدية الخرق ، والمصنف فى المغنى ، والشارح ، والزركشى ، وغيرهم .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمستوعب : إن كان البول يستمسك : فعليه ثلث الدية . وإن كان لايستمسك : فعليه كمال ديتها .

وكذا قال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقال فى الفنون : فيمن لايوطأ مثلها : القود واجب . لأنه قتل بفعل يقتل مثله .

وقال فى الفروع ، وغيره : ومن وطىء أجنبية كبيرة مطاوعة بلا شبهة ، أو امرأته — ومثلها يوطأ لمثله — فأفضاها : فهدر . لعدم تصور الزيادة . وهو حق له ، وإلا فالدية . فإن ثبت البول فجائفة .

ولا يندرج أرش البكارة فى دية إفضاء . على الأصح .

وقال فى القواعد الأصولية : ولو وطىء زوجته الكبيرة المحتملة للوطء ، وفتقها : لم يضمنها .

جزم به فى الهداية ، والمغنى ، والترغيب ، وغيرهم .

وجزم بوجوب أرش البكارة فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وأطلق وجهين فى الرعايتين ، والحاوى .

وللموطوءة بشبهة ، أو إكراه : ثلث الدية إن استمسك البول ، مع مهر مثلها ـ وإن لم يستمسك : فالدية كاملة .

فائدة : لو أدخل إصبعه في فرج بكر ، فأذهب بكارتها : فليس بجائفة ـ ذكره المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قوله ﴿ وَفِي الضِّلَعِ بَعِيرٌ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

وهو من مفردات المذهب .

وذكر ابن عقيل رواية : فيه حكومة .

تنبيه : قوله « وفى الضلع بعير » كذا قال أكثر الأصحاب وأطلقوا .

وقدمه فى الرعايتين .

وقيده فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم : بما إذا أجبر مستقيما ، فقالوا : وفى الضلع بعير إذا أجبر مستقيما .

والظاهر : أنه مراد من أطلق .

ولكن صاحب الرعايتين غاير .

فالظاهر : أنه لما رأى من أطلق وقيد : حكاهما قولين .

وقال الزركشي : ولم أر هذا الشرط لغير صاحب المحرر .

وقد أطلق الإمام أحمد رحمه الله : بأن فى الضلع بعير من غير قيد .

قوله ﴿ وَفِي التَّرْقُوَتَيْنِ بَعِيرَانِ ﴾ .

هذا المذهب . قاله القاضى ، وأصحابه .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من المفردات .

وظاهر كلام الخرقى : أن فيها أربعة أبعرة . فإنه قال : وفى الترقوة بعيران .

وقال فى الإرشاد : فى كل ترقوة بعيران . فهو أصرح من كلام الخرقى .

وصرف القاضى كلام الخرقى إلى المذهب . فقال : المراد بالترقوة : الترقوتان . اكتفى بلفظ الواحد لإدخال الألف واللام المقتضية للاستغراق .

قوله ﴿ وَفى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الذِّرَاعِ ، وَالزَّنْدِ ، وَالْعَضُدِ ، وَالْفَخِذِ ، وَالسَّاقِ : بَعِيرَانِ ﴾ .

وهو المذهب . نص عليه فى رواية أبى طالب .

وجزم به فى الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وشرح ابن منجا ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعايتين .

وقطع به فى الشرح فى الزند . واختاره القاضى فى عظم الساق والفخذ .

وهو من مفردات المذهب فى الفخذ والساق والزند .

وعنه : فى كل واحد من ذلك بعير . نص عليه فى رواية صالح .

جزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير .

وقاله أبو الخطاب ، وابن عقيل ، وجماعة من أصحاب القاضى .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال المصنف : والصحيح أنه لا تقدير فى غير الخمسة . وهى : الضلع والترقوتان والزندان .

وجزم أن فى الزند بعيرين .

وذكر ابن عقيل فى ذلك رواية : أن فيه حكومة .

نقل حنبل ـ فيمن كسرت يده أو رجله ـ فيها حكومة ، و إن انجبرت .

وترجمه أبو بكر بنقص العضو بجناية .

وعنه في الزند الواحد : أربعة أبعرة : لأنه عظمان . وفيما سواه بعيران .

واختاره القاضي .

واختـار المصنف : أن فيما سوى الزند حكومة كما تقدم . كبقية الجروح وكسر العظام ، كخرزة صلب وعصعص وعانة . قاله في الإرشاد في غير ضلع .

قوله ﴿ وَالْحُـكُومَةُ : أَنْ يُقَوَّمَ المجْنِيُّ عَلَيْهِ كَأَنَّهُ عَبْدٌ لا جِنَايَةَ بِهِ ثُمَّ يُقَوَّمُ وَهِيَ بِهِ قَدْ بَرَأَتْ ، فَمَا نَقَصَ مِنَ القِيمَةِ فَلَهُ مِثْلُهُ مِنَ الدِّيةِ . فَإِنْ كَانَ قِيمَتُهُ وَهُوَ صَحِيحٌ : عِشْرِين ، وَقِيمَتُهُ وَبِهِ الجِنَايَةُ : تِسْعَةَ عَشَرَ ، فَفِيهِ نِصْفُ عُشْرِ دِيَتِهِ ﴾ .

بلا نزاع في الجملة .

وقوله ﴿ إِلاَّ أَنْ تَـكُونَ الْحُـكُومَةُ فى شَىْءٍ فِيهِ مُقَدّر ، فَلاَ يُبْلَغُ بِهِ أَرْشُ الْمُقَدّرِ . فَإِنْ كَانَتْ فِى الشِّجَاجِ الَّتِى دُونَ المَوْضِحَةِ : لَمْ يُبْلَغْ بِهَا أَرْشُ المَوْضِحَةِ . وَإِنْ كَانَ فى إِصْبَعٍ : لَمْ يُبْلَغْ بِهَا دِيَةُ الإِصْبَع . وَإِن كَانَتْ فى أُنْمُلَةٍ لَمْ يُبْلَغْ بِهَا دِيَتُهَا ﴾ .

هذا المذهب المشهور ، والصحيح من الروايتين .

وقال في الفروع: ولا يبلغ بحكومة محل له مقدر مقدره ، على الأصح ، كمجاوزته .

وجزم به في الوجيز .

وقدمه في المغني ، والشرح ، وغيرهما .

وصححه في النظم . واختاره الشريف ، وابن عقيل .

قال القاضي في الجامع : هذا المذهب .

وعنه : يبلغ به أرش المقدر .

وقال الزركشي : هو ظاهر كلام الخرقى . و إليه ميل أبى محمد .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وحكاهما فى المحرر ، وغيره : وجهين .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قال الشارح : ويحتمل كلام الخرقى : أن يخصص امتناع الزيادة بالرأس والوجه ، لقوله «إلا أن تكون الجناية فىوجه أو رأس فلا يجاوز به أرش المؤقت»

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَتْ مِمَّا لاَ تَنْقُصُ شَيْئًا بَعْدَ الانْدِمَالِ : قُوِّمَتْ حَالَ جَرَيَانِ الدَّمِ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والهادى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فىالمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يقوم قبيل الاندمال التام . وأطلقهما الزركشى .

تنبيه : أفادنا المصنف بقوله « قومت حال جريان الدم » أن ذلك لا يكون هدر . وأن عليه فيه حكومة . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب ، القاضى وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا شىء فيها والحالة هذه .

اختاره المصنف . وأطلقهما الزركشى .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ تَنْقُصْهُ شَيْئًا بِحَالٍ ، أَوْ زَادَتْهُ حُسْنًا ـ كإزالة لحية امرأة ، أو إصبع زائدة ونحوه ـ فَلاَ شَيْءَ فِيهاَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى المحرر : فلا شىء فيها على الأصح .

قال فى الفروع : فلا شىء فيها فى الأصح .

وكذا قال الناظم .

وصححه فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وقيل : بلى .

قال القاضى : نص الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ على هذا .

قال المصنف : فعلى هذا يقوم فى أقرب الأحوال إلى البرء . فإن لم ينقص فى ذلك الحال قوم حال جريان الدم . لأنه لابد من نقص للخوف عليه . ذكره القاضى

وتقوّم لحية المرأة كأنها لحيـة رجل فى حال ينقصه ذهاب لحيته . ذكره أبو الخطاب .

وجزم بهذا القول فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة .

باب العاقلة وما تحمله

فائدة : سميت « عاقلة » لأنهم يعقلون . نقله حرب .

وجزم به فى الفروع .

وقيل : لأنهم يمنعون عن القاتل .

جزم به فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لأن الإبل تجمع فتعقل بفناء أولياء المقتول . أى تشد عُقُلها لتسلم إليهم ولذلك سميت الدية عقلا . وقدمه الزركشى .

وقيل : لإعطائهم العقل الذى هو الدية .

قوله ﴿ عَاقِلَةُ الإنْسَانِ : عَصَبَاتُهُ كُلُّهُمْ قَرِيبُهُمْ وَبَعِيدُهُمْ ، مِنَ النَّسَبِ وَالْوَلاءِ ، إلاَّ عَمُودَى نَسَبِه : آبَاؤُهُ وَأَبْنَاؤُهُ ﴾ .

هذا إحدى الروايات .

قال القاضى فى كتاب الروايتين ، وصاحب الفروع : هذا اختيار الخرقى .

قلت : ليس كما قال . فإنه قال : والعاقلة العمومة وأولادهم وإن سفلوا . فى إحدى الروايتين .

والرواية الأخرى : الأب والابن والإخوة . وكل العصبة من العاقلة . انتهى .

وجزم به فى الوجيز .

وقال فى الترغيب ، والبلغة : إلا أن يكون الابن من عصبة أمه .

وسبقه إلى ذلك السامرى فى مستوعبه .

وعنه : أنهم من العاقلة أيضاً . وهو المذهب . نص عليه .

وعليه جماهير الأصحاب . منهم : أبو بكر ، والقاضى ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، وابن عقيل فى التذكرة ، والشيرازى ، وغيرهم .

وجزم به فى العمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

قال فى تجريد العناية : عاقلة الإنسان ذكور عصبته ، ولو عمودى نسبه على الأظهر .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والبلغة ، وغيرهم .

وعنه : الجميع عاقلته ، إلا أبناؤه إذا كان امرأة .

قال فى المحرر : وهى أصح .

قال الزركشى : وعليها يقوم الدليل .

نقل حرب : الابن لا يعقل عن أمه . لأنه من قوم آخرين .

وقال الزركشى : ظاهر كلام ابن أبى موسى ، وابن أبى المجد ، وأبى بكر فى التنبيه : أن العاقلة كل العصبة إلا الأبناء . ولعله يقيس أبناء الرجل على أبناء المرأة . وليس بشىء . انتهى .

وعنه : الجميع عاقلته ، إلا عمودى نسبه وإخوته . وهى ظاهر كلام الخرقى .

وتقدم لفظه . ويأتى الترتيب فى ذلك .

وتقدم فى باب الولاء « أن عاقلة العبد المعتق : عصبات سيده » فكلامه هنا مقيد بذلك .

قوله ﴿ وَلَيْسَ عَلَى فَقِيرٍ ، وَلاَ صَبِيٍّ ، وَلاَ زَائِلِ الْعَقْلِ ، وَلاَ امْرَأَةٍ ، وَلاَ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، وَلاَ رَقِيقٍ ، وَلاَ مُخَالِفٍ لِدِينِ الْجَانِى : حَمْلُ شَىْءٍ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : أن الفقير يحمل من العقل .

وأطلقهما المصنف ، وغيره .

وقيده المجد وغيره بالمعتمل .

قال الزركشى : وهو حسن .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب .

وعنه : تحمل الخنثى والمرأة بالولاء .

وعنه : المميز من العاقلة .

وظاهر كلامه فى العمدة : أن المرأة والخنثى يحملان من العقل . فإنه ماذكر إلا الصبى والمجنون والفقير ، ومن يخالف دينه .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أن الهرم والزمن والأعمى يحمل من العقل بشرطه . وهو أحد الوجهين .

وهو ظاهر كلام الأكثر .

وجزم به فى البلغة . وقدمه الزركشى .

قال فى المستوعب ، والرعاية الصغرى : ويعقل الزمن والشيخ والضعيف .

والوجه الثانى : لايحملون . قدمه ابن رزين فى شرحه .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وأطلقهما فى الهرم والزمن فى الكبرى .

قوله ﴿ وَخَطَأُ الإمَامِ وَالْحاكِمِ فِى أَحْكَامِهِ : فِى بَيْتِ المَالِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، كخطأ الوكيل .

وعنه : على عاقلتهما .

وقدمه فى الهداية ، والخلاصة .

والمراد : فيما تحمله العاقلة . نقله فى الفروع عن صاحب الروضة ، كخطإهما فى غير الحكم .

وأطلقهما فى المذهب .

فعلى المذهب : للإمام عزل نفسه . ذكره القاضى وغيره .

فائدة : وكذا الحكم إن زاد سوطاً ، كخطأ فى حد أو تعزير أو جهلا حملا ، أو بان مَنْ حكما بشهادته غيرأهل .

ويأتى الخطأ فى الحد فى كتاب الحدود .

قوله ﴿ وَهَلْ يَتَعَاقَلُ أَهْلِ الذِّمَّةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المذهب ، والشرح ، والحاوى .

إحداهما : يتعاقلون . وهو المذهب .

قال فى الخلاصة ، والرعايتين : وأهل الذمة يتعاقلون على الأصح .

قال فى المحرر : يتعاقلون . وهو الأصح .

قال الناظم : يتعاقلون فى الأظهر . وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والكافى ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : لا يتعاقلون .

فعلى المذهب : فيه — مع اختلاف مللهم — وجهان ، هما روايتان فى الترغيب .

وأطلقهما فى المحرر ، والفروع ، والحاوى ، والنظم .

وذكرهما فى الكافى وجهين ، وقال : بناء على الروايتين فى توريثهم .

أحدهما : يتعاقلون أيضاً .

وهو ظاهر كلام المصنف ، وكثير من الأصحاب . وقدمه فى الرعايتين .

والثانية : لا يتعاقلون .

قوله ﴿ وَلاَ يعْقِلُ ذِمِّيٌّ عَنْ حَرْبِيٍّ ، وَلاَ حَرْبِيٌّ عَنْ ذِمِّيٍّ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل: يتعاقلان ، إن قلنا : يتوارثان . و إلا فلا .

وهو تخريج فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَمَنْ لاَ عَاقِلَةَ لَهُ ، أَوْ لَمْ تَـكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ تَحْمِلُ الْجَمِيعَ : فَالدِّيَةُ أَوْ بَاقِيهَا عَلَيْهِ ، إنْ كَانَ ذِمِّيًّا ﴾ .

هذا المذهب . جزم به القاضى فى كتبه .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعاية الـكبرى .

وقيل : كمسلم .

وأجرى فى المحرر الروايتين اللتين فى المسلم هنا .

وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ مُسْلِماً : أَخَذَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ﴾ .

هذا المذهب .

قال الزركشى : هذا المشهور من الروايتين .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا تحمله . اختاره أبو بكر فى التنبيه .

وأطلقهما فى الشرح .

وظاهر ماجزم به فى العمدة : أن ذلك على الجانى .

فعلى المذهب : يكون حالا فى بيت المال . على الصحيح من المذهب .

صححه فى المغنى ، والشرح ، والزركشى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : حكمه حكم العاقلة .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ ﴾ يعنى : أخذها من بيت المال .

﴿ فلاَ شَىْءَ عَلَى الْقَاتِلِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال الزركشى : وهذا المعروف عند الأصحاب . بناء على أن الدية وجبت على العاقلة ابتداء .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

ويحتمل أن تجب فى مال القاتل .

قال المصنف هنا : وهو أولى ، فاختاره .

[ثم قال كما لو قالوا فى فطرة زوجة المعسر ، وضيفه . فإنه عليهما دونه . لأنهما محتملان لا أصليان . وكقراءة المأموم بمن لا يرى تحملها عنه . ونحو ذلك . وهو كل من تحمل عنه شيئاً مغرماً أو مغنما باختياره له لتسببه فيه . أو قهراً عنه بأصل الشرع ونحو ذلك][1] .

وقال كقولهم فى المرتد : يجب أرش خطائه فى ماله . ولو رمى وهو مسلم فلم يصب السهم حتى ارتد : كان عليه فى ماله . ولو رمى الكافر سهماً ثم أسلم ، ثم قتل السهم إنساناً : فديته فى ماله . ولو جنى ابن المعتقة ثم انجرَّ ولاؤه ثم سرت جنايته : فأرش الجناية فى ماله لتعذر حمل العاقلة له . قال : فكذا هذا .

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

فاستشهد المصنف رحمه الله على صحة مااختاره بهذه المسائل وغيرها .

وذكر : أن الأصحاب قالوا بها .

فنذكر كل مسألة من المستشهد بها وما فيها من الخلاف .

فمنها : قوله « يجب أرش خطأ المرتد فى ماله » وهذا المذهب ونسبه المصنف هنا إلى الأصحاب . ولا شك أن عليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وحكى وجه : لا شىء عليه ، كالمسلم .

ومنها : قوله « ولو رمى وهو مسلم ، فلم يصب السهم حتى ارتد : كان عليه فى ماله . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، وغيره .

وصححه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا شىء عليه .

ومنها : قوله « ولو رمى الكافر سهماً ثم أسلم . ثم قتل السهم إنساناً : فديته فى ماله » على الصحيح من المذهب .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وصححه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا شىء عليه .

ومنها : قوله « ولو جنى ابن المعتقة ، ثم انجرَّ ولاؤه ، ثم سرت جنايته : فأرش الجناية فى ماله لتعذر حمل العاقلة » وهو المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

قال فى الفروع : وإن تغير دين جارح حالتى جرح وزهوق : عقلت عاقلته حال الجرح .

وقيل : أرشه .

وقيل : الكل في ماله .

و إن انجرّ ولاء ابن معتقة بين جرح أو رمى وتلف : فكتغير دين .

وقاله في المحرر ، وغيره .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا وَلاَ عَبْدًا وَلاَ صُلْحًا ﴾ .

فسر القاضي ، وغيره : الصلح بالصلح عن دم العمد .

وقال المصنف ، وغيره : يغني عن ذلك ذكر العمد . بل معناه : صالح عنه صلح إنكار . وجزم به في الروضة .

قال الشارح : وهو أولى .

وقدمه الزركشي . وجزم به ابن منجا في شرحه . وهو الصواب .

تنبيه : قوله ﴿ وَلاَ اعْتِرَافًا ﴾ .

ومعناه : أن يقر على نفسه أنه قتل خطأ ، أو شبه عمد ، أو جنى جناية خطأ أو شبه عمد ، توجب ثلث الدية فأكثر . فلا تحمله العاقلة .

لكن مرادهم : إذا لم تصدقه العاقلة به . وتعليلهم يدل عليه .

[بل وصرح به ابن نصر الله في حاشيته على شرح الزركشي للخرقي .

لكن لو سكتت فلم تتكلم ، أو قالت : لا نصدقه ولا نكذبه أو قالت : لا علم لنا بذلك . فهل هو كقول المدعى « لا أقر ، ولا أنكر » أو « لا أعلم قدر حقه » أو كسكوته ؟ وهو الأظهر ، إن كان ذلك في جواب دعوى فنكولهم كنكوله .

و إن لم يكن في جواب دعوى : لم يلزمهم شيء . ولم يصح الحكم بنكولهم . وصرح به أيضاً في الرعاية الكبرى ، فقال فيها : ولااعترافاً تنكره . انتهى][1]

قوله ﴿ وَلاَ مَا دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ ﴾ .

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل ابن منصور : إذا شربت دواء عمداً ، فأسقطت جنيناً : فالدية على العاقلة .

قال فى الفروع : فيتوجه منها احتمال تحمل العاقلة القليل .

ونقل أبو طالب : ماأصاب الصبى من شىء : فعلى الأب إلى قدر ثلث الدية . فإذا جاوز ثلث الدية : فعلى العاقلة .

فهذه رواية لا تحمل الثلث .

تنبيه : قوله ﴿ وَلاَ مَا دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ . وَيَكُونُ ذَلِكَ فِى مَالِ الْجَانِى حَالاًّ ، إلاَّ غُرَّةَ الْجَنِينِ إِذَا ماتَ مَعَ أُمِّهِ . فَإنَّ العاقِلَةَ تَحْمِلُهَا مَعَ دِيَةِ أُمِّهِ ﴾ .

يعنى : وهى أقل من ثلث الدية بانفرادها ، لكن لما وجبت مع الأم فى حالة واحدة ، بجناية واحدة ، مع زيادتهما على الثلث : حملتها العاقلة ، كالدية الواحدة . وهذا المذهب نص عليه . وعليه الأصحاب .

وقال فى عيون المسائل : خبر المرأة التى قتلت المرأة وجنينها ، وجه الدليل : أنه صلى الله عليه وسلم قضى بدية الجنين على الجانية حيث لم تبلغ الثلث .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَا مُنْفَرِدَيْنِ : لَمْ تَحْمِلْهَا الْعَاقِلَةَ ، لِنَقْصِهَا عَنِ الثُّلُثِ ﴾

إن مات ، ولم تمت الأم : لم تحملها العاقلة .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

ونقل ابن منصور : إذا شربت دواء ، فأسقطت جنينها : فالدية على العاقلة . وتقدم ذلك قريباً .

وإن ماتا من الضربة ، فإن ماتا معاً حملتها : بلا نزاع .

وإن مات بعد موت أمه : حملتها أيضاً . على المذهب .

جزم به فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

ومقتضى كلامه فى المغنى ، والشرح : أنها لا تحملها . فإنهما قالا : إذا مات قبل موت أمه : لم تحملها . نص عليه . وإن مات مع أمه : حملتها . نص عليه . انتهيا.

وهو مقتضى كلام المصنف هنا .

وإن مات قبل موت أمه : لم تحملها . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقطع به فى المغنى ، والشرح .

وهو مقتضى كلامه هنا .

وقدمه فى الفروع .

وجزم فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والنظم : بأنها تحملها .

قال الإمام أحمد رحمه الله : من قِبل أنهما نفس واحدة .

وقال أيضاً : الجناية عليهما واحدة .

قال الزركشى : وهو الصواب . وهو كما قال .

قوله ﴿ وَتَحْمِلُ جِنَايَةَ الْخَطإِ عَلَى الْحُرِّ إِذَا بَلَغَتِ الثُّلُثَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وتقدم قريباً رواية أبى طالب .

وقوله ﴿ وَقَالَ : أَبُو بَكْرٍ : لاَ تَحْمِلُ شِبْهَ الْعَمْدِ . وَيَكُونُ فِى مَالِ الْقَاتِلِ فِى ثَلاَثِ سِنِينَ ﴾ .

اعلم أن الأصحاب اختلفوا فى شبه العمد : هل تحمله العاقلة أم لا ؟ .

والصحيح من المذهب : أنها تحمله . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشى : هذا المشهور من الروايتين ، والمختار لعامة الأصحاب .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، والمصنف فى المقنع ، فى أول « كتاب الديات » والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ـ وصححه ـ والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال أبو بكر : لا تحمل شبه العمد . ويكون فى مال القاتل فى ثلاث سنين وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الرعايتين : ولا تحمل شبه عمد فى الأصح .

إذا علمت ذلك : فكان الأولى أن يأتى المصنف بالواو قبل .

قال أبو بكر : لتظهر المغايرة .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

وقال أبو بكر مرة : يكون فى مال القاتل حالا .

وقدمه فى التبصرة كغيره .

وذكر أبو الفرج : تحمله العاقلة حالا .

وقال فى التبصرة : لا تحمل عمداً ولا صلحاً ، ولا اعترافاً ، ولا مادون الثلث وجميع ذلك فى مال الجانى فى ثلاث سنين .

قوله ﴿ وَمَا يَحْمِلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْعَاقِلَةِ : غَيْرُ مُقَدَّرٍ ، لَكِنْ يُرْجَعُ فِيهِ إِلَى اجْتِهَادِ الْحَاكِمِ . فَيُحَمِّلَ كُلَّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ مَا يَسْهُلُ وَلَا يَشُقُّ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال أبو بكر : يحمل على الموسر نصف دينار ، وعلى المتوسط ربعاً . وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

فائدة : الموسر هنا : من ملك نصاباً عند حلول الحول ، فاضلاً عنه . كالحج وكفارة الظهار .

قوله ﴿ وَهَلْ يَتَـكَرَّرُ ذَلِكَ فِى الأَحْوَالِ الثَّـلاثَةِ ، أَمْ لاَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى : على قول أبى بكر .

وأطلقهما فى الكافى ، والمحرر ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : يتكرر . فيـكون الواجب على الغنى فى الأحوال الثلاثة دينار ونصف دينار ، وعلى المتوسط ثلاثة أرباع دينار .

قال فى الـكافى : لأنه قدر يتعلق بالحول على سبيل المواساة . فيتكرر بالحول ، كالزكاة .

والوجه الثاني : لا يتكرر . فيكون على الغنى نصف دينار فى الحول الأول لا غير . وعلى المتوسط ربع دينار لا غير .

قاله ابن منجا وغيره .

قال فى الـكافى : لو قلنا يتكرر : لأفضى إلى إيجاب أقل من الزكاة . فيكون مضراً . انتهى .

قلت : إن بقى الغنى فى الحول الثانى والثالث غنياً تـكرر .

وكذا إن بقى متوسطاً فى الحول الثانى والثالث : تـكرر وإلا فلا .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قوله ﴿ وَيُبْدَأُ بِالأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ ﴾ .

كالعصبات فى الميراث . وهو المذهب .

جزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز .

وقدمه فى النظم ، والفروع .

وصححه فى الشرح ، وغيره .

وقال فى الواضح ، والمذهب ، والترغيب : يبدأ بالآباء ، ثم بالأبناء .

وقيل : مُدْلٍ بأب ـ كالأخوة وأبنائهم . والأعمام وأبنائهم ـ كمدل بأبوين . قدمه ناظم المفردات . ذكره فى كتاب النكاح .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وذكر ابن عقيل الأخ للأب : هل يساوى الأخ للأبوين ؟ على روايتين . وخرج منها مساواة بعيد لقريب .

وقال فى الترغيب : لا يضرب على عاقلة معتَقة فى حياة معتِقة ، بخلاف عصبة النسب .

قال فى الفروع : كذا قال .

ونقل حرب : والمولى يعقل عنه عصبة المعتق .

فائدة : يؤخذ من البعيد لغيبة القريب . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يبعث إليه .

قوله ﴿ وَمَا تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلاً فِى ثَلاَثِ سِنِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال فى الروضة : دية الخطأ فى خمس سنين ، فى كل سنة خمسها .

وذكر أبو الفرج : ما تحمله العاقلة يكون حالا . وتقدم ذلك .

قوله ﴿ وَمَا تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلاً فِى ثَلاَثِ سِنِينَ ، فِى كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثُه إنْ كَانَ دِيَةً كَامِلَةً ﴾ وهذا بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ الْوَاجِبُ ثُلُثَ الدِّيَةِ ـ كَأَرْشِ الْجَائِفَةِ ـ وَجَبَ فِى رَأْسِ الْحَوْلِ ، وَإِنْ كَانَ نِصْفُهَا ـ كَدِيَةِ الْيَدِ ـ وَجَبَ فِى رَأْسِ الْحَوْلِ الأَوَّلِ الثُّلُثُ ، وَبَاقِيهِ فِى رَأْسِ الْحَوْلِ الثَّانِى ﴾ .

وهذا بلا نزاع عند القائلين بالتأجيل .

وإن كان الواجب أكثر من الثلثين : وجب الثلثان فى السنتين ، والباقي فى آخر الثالثة .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ دِيَةَ امْرَأَةٍ وكِتَابِيٍّ فَكَذَلِكَ ﴾ .

يعنى : يجب ثلثاها فى رأس الحول الأول . وهو قدر ثلث دية الحر المسلم وباقيها فى رأس الحول الثانى . وهو المذهب .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم

ويحتمل أَنْ تُقْسَمَ فى ثَلَاثِ سِنِينَ لكونها دية نفس ، وإن كانت أقل من دية الرجل الحر المسلم .

واختاره القاضى فى خلافه وأصحابه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ دِيَةٍ ـ كَمَا لَوْ جَنَى عَلَيْهِ ، فَأَذْهَبَ سَمْعَهُ وَبَصَرَهُ ـ لَمْ يَزِدْ فِي كُلِّ حَوْلٍ عَلَى الثُّلُثِ ﴾ .

وكذا لو قتلت الضربة الأم وجنينها بعد ما استهل . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : يؤخذ الكل فى ثلاث سنين .

فائدة : لو قتل شخص اثنين : لزم عاقلته فى كل حول من كل دية ثلثها فيلزمهم ديتهما فى ثلاث سنين . على الصحيح من المذهب ، كما لو أذهب بجنايتين سمعه و بصره .

وجزم به فى المغنى ، والشرح .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : يجب دية الاثنين فى ست سنين .

قوله ﴿ وَابْتِدَاءُ الْحَوْلِ فِى الْجُرْحِ : مِنْ حِينِ الانْدِمَالِ ، وَفِى الْقَتْلِ : مِنْ حِينِ الْمَوْتِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال القاضى : إنْ لم يَسْرِ الْجُرْحُ إلى شىء فحولُه من حين القطع .

قال فى المحرر ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم ، وقال القاضى : ابتداؤه فى القتل الموحِى والجرح — إن لم يسْرِ عن محله — من حين الجناية .

فائدة : من صار أهلا عند الحول : لزمه ماتحمله العاقلة ، على أصح الوجهين . قاله فى الفروع ، وغيره .

قوله ﴿ وَعَمْدُ الصَّبِىِّ وَالْمَجْنُون : خَطَأٌ ، تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ ﴾ .

عمد المجنون خطأ تحمله العاقلة بلا نزاع .

وكذلك الصبى على الصحيح من المذهب مطلقاً .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه ، فى الصَّبِىِّ العاقل : أن عمده فى مالِه .

قال ابن عقيل ، والحلوانى : وتكون مغلظة .

وذكر فى الواضح رواية : تكون فى ماله بعد عشر سنين .

ونقل أبو طالب : ماأصاب الصبي من شيء ، فعلى الأب إلى قدر ثلث الدية . فإذا جاوز ثلث الدية : فعلى العاقلة .

قال فى الفروع : فهذه رواية لا تحمل العاقلة الثلث .

وتقدم ذلك أيضاً .

باب كفارة القتل

قوله ﴿ وَمَنْ قَتَلَ نَفْسًا مُحَرَّمَةً خَطَأً ، أَوْ مَا أَجْرِى مَجْرَاهُ ، أَوْ شَارَكَ فِيهَا : فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ﴾ .

هذا المذهب . سواء قتل نفسه أو غيرها . وسواء كان القاتل مسلماً أو كافراً جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

واختار المصنف : لا تلزم قاتل نفسه .

قال الزركشى : وفيه نظر .

وعنه : لاتلزم قاتل نفسه ولا كافراً ، بناء على كفارة الظهار . قاله فى الواضح .

وعنه : على المشتركين كفارة واحدة .

قال الزركشى : وهى أظهر من جهة الدليل .

وأطلقهما فى المحرر .

وتقدم حكم كفارة القتل عند كفارة الظهار .

قوله ﴿ أَوْ ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَةٍ فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أَوْ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم من الأصحاب .

وقدمه فى الفروع .

وقال فى الإرشاد : وإن جنى عليها فألقت جنينين فأكثر ، فقيل : كفارة واحدة .

وقيل : تتعدد .

قال فى الفروع : فيخرج مثله فى جنين وأمه .

تنبيه : ظاهر قوله « فألقت جنيناً » أنها لو ألقت مضغة لم تتصور : لا كفارة فيها . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وقيل : فيه الكفارة .

قوله ﴿ سَوَاء كَانَ الْقَاتِلُ كَبِيرًا عَاقِلاً ، أَوْ صَبِيًّا ، أَوْ مَجْنُونًا ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا ﴾ .

بلا نزاع فى ذلك إلا المجنون . فإنه قال فى الانتصار : لا كفارة عليه .

قوله ﴿ وَيُكَفِّرُ الْعَبْدُ بِالصِّيَامِ ﴾ .

يأتى حكم العبد فى التكفير فى آخر « كتاب الأيمان » فيما إذا عتق أو لم يعتق قبل التكفير . فليعاود هناك .

وتقدم أيضاً فى أول « كتاب الزكاة » فليعاود .

قوله ﴿ فَأَمَّا الْقَتْلُ الْمُبَاحُ ـ كَالْقِصَاصِ وَالْحُدود ، وَقَتْلِ الْبَاغِي وَالصَّائِلِ ـ فَلاَ كَفَّارَةَ فِيهِ ﴾ .

بلا نزاع ، إلا فى الباغى إذا قتله العادل . فإنه حكى فى الترغيب فيه وجهين على رواية أنه لا يضمن .

قوله ﴿ وفِى الْقَتْلِ الْعَمْدِ وَشِبْهِهِ : رِوَايَتَانِ ﴾

وأطلقهما فى الرعاية الصغرى فيهما .

أما العمد : فلا تجب فيه الكفارة . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم أبو بكر ، وابن حامد ، والقاضى ، وولده أبو الحسين ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب ، والشيرازى ، وابن البنا ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه ، والمشهور فى المذهب : أنه لا كفارة فى قتل العمد .

وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وعنه : تجب . اختارها أبو محمد الجوزى .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير .

قال الزركشى : وزعم القاضى والشريف وأبو الخطاب ـ فى خلافيهما ـ أن هذه الرواية اختيار الخرقى .

قال : وليس فى كلامه مايدل على ذلك .

وكذا قال فى الهداية ، والفروع : إنه اختيار الخرقى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة .

وأما شبه العمد : فالصحيح من المذهب : وجوب الكفارة به . نص عليه .

واختاره الشيرازى ، وابن البناء ، وغيرهما .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

قال فى الفروع : ويلزم على الأصح .

قال المصنف : لا أعلم لأصحابنا فى شبه العمد فى وجوب الكفارة قولا . ومقتضى الدليل وجوب الكفارة .

والرواية الثانية : لا تجب ، كالعمد .

قال المصنف والشارح : اختارها أبو بكر .

وظاهر كلام المصنف : أنها اختيار أبى بكر ، والقاضى . وكذا قال ابن منجا والذى حكاه الأصحاب فيها : إنما هو اختيار أبى بكر فقط .

فلعل المصنف اطلع على أنه اختيار القاضى فى موضع من كلامه .

تنبيه : قال الزركشي : وقد وقع لأبي محمد فى المقنع إجراء الروايتين فى شبه العمد . وهو ذهول .

فقد قال فى المغنى : لا أعلم لأصحابنا فيه قولا .

قال ابن منجا ـ بعد حكاية كلامه فى المغنى ـ فحكاية الرواية فى شبه العمد وقعت هنا سهوا .

قال الشارح ـ بعد حكاية كلامه فى المغنى ـ : وقد ذكر شيخنا فى الكتاب المشروح رواية أنه كالعمد . لأن ديته مغلظة .

فظاهره أنه ما اطلع عليها إلا فى هذا الكتاب . انتهى .

قلت : وهذا الصواب .

وقد ذكر هذه الرواية الناظم ، وابن حمدان فى رعايتيه ، وصاحب الفروع ، وغيرهم . ولم يتعرضوا للنقل فيها .

لكن قال الناظم : هى بعيدة .

وقد عللها الشارح ، فقال : لأن ديته مغلظة . فكانت كالعمد .

فائدتان

إحداهما : من لزمته كفارة ، ففى ماله مطلقاً . على الصحيح من المذهب .

وقيل : ماحمله بيت المال من خطأ الإمام وحاكم ففى بيت المال .

ويكفر الولى عن غير مكلف من ماله .

الثانية : نقل مهنا : القتل له كفارة . والزنا له كفارة .

ونقل الميمونى : ليس بعد القتل شىء أشد من الزنا .

باب القسامة

قوله ﴿ وَهِيَ الأَيْمَانُ المُكَرَّرَةُ فِي دَعْوَى القَتْلِ ﴾ .

مراده : قتل معصوم . وظاهره : سواء كان القتل عمداً أو خطأ .

أما العمد : فلا نزاع فيه بشروطه .

وأما الخطأ : فيأتى فى كلام المصنف كلام الخرقى وغيره .

قوله ﴿ وَلاَ تَثْبُتُ إلاَّ بِشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ :

أَحَدُهَا : دَعْوَى القَتْلِ ، ذَكَرًا كانَ المَقْتُولُ أَوْ أُنْثَى ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا ، مُسْلِماً أَوْ ذِمِّيًّا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا قسامة فى عبد وكافر . وهو ظاهر كلام الخرقى . لأنها ـ عنده ـ لاتشرع إلا فيما يوجب القصاص .

كذا فهم المصنف منه ، واختاره . و يأتى قريباً .

قوله ﴿ الثَّانِى : اللَّوْثُ . وَهِيَ العَدَاوَةُ الظَّاهِرَةُ ، كَنَحْوِ مَا كَانَ بَيْنَ الأَنْصَارِ وَأَهْلِ خَيْبَرَ ، وكَمَا بَيْنَ القَبَائِلِ الّتِى يَطْلُبُ بَعْضُهَا بَعْضًا بِثَأْرٍ فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب كما قال . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى الهداية : هذا اختيار عامة شيوخنا .

وهو من مفردات المذهب .

ويدخل فى ذلك : لو حصل عداوة مع سيد عبد وعصبته . فلو وجد قتيل فى صحراء ، وليس معه غير عبده : كان ذلك لوثا فى حق العبد . ولورثة سيده القسامة . قاله فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : مايدل على أنه مايغلب على الظن صحة الدعوى به ، كتفرق جماعة عن قتيل ، ووجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم ، وشهادة جماعة ممن لايثبت القتل بشهادتهم كالنساء والصبيان ، وعدل واحد ، وفسقة ، ونحو ذلك .

واختار هذه الرواية أبو محمد الجوزى ، وابن رزين ، وللشيخ تقى الدين رحمة الله عليهم ، وغيرهم .

قلت : وهو الصواب .

وعنه : إذا كان عداوة أو عصبية . نقلها على بن سعيد .

وعنه : يشترط مع العداوة أثر القتل فى المقتول . اختارها أبو بكر ، كدم من أذنه . وفيه من أنفه وجهان .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والفروع . وقال : ويتوجه : أو من شفته .

قال فى المحرر : وهل يقدح فيه فقدُ أثر القتل ؟ على روايتين .

وقال فى الترغيب : ليس ذلك أثراً .

واشترط القاضى : أن لايختلط بالعدو غيره .

والمنصوص : عدم الاشتراط .

وقال ابن عقيل : إن ادعى قتيل على محلة بلد كبير يطرقه غير أهله : ثبتت القسامة فى رواية .

قوله ﴿ فَأَمَّا قَوْلُ القَتِيلِ « فُلَانٌ قَتَلَنِي » فَلَيْسَ بِلَوْثٍ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل الميمونى : أذهب إلى القسامة إذا كان ثمَّ لطخ . إذا كان ثم سبب بين . إذا كان ثم عداوة . إذا كان مثل المدعَى عليه يفعل مثل هذا .

قوله ﴿ وَمَتَى ادَّعَى الْقَتْلَ ـ مَعَ عَدَمِ اللَّوْثِ عَمْدًا ـ فَقَالَ الْخِرَقِي : لاَ يُحْكَمَ لَهُ بِيَمِينٍ وَلاَ بِغَيْرِهَا ﴾ .

وهو إحدى الروايات .

قال فى الفروع : وهى أشهر .

وعن الإمام أحمد رحمه الله : أنه يحلف يمينا واحدة . وهى الأولى . وهو الصحيح من المذهب .

قال الزركشى : والقول بالحلف هو الحق .

وصححه فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

واختاره أبو الخطاب ، وابن البناء ، وغيرهما .

وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : يحلف خمسين يميناً .

فائدة : حيث حلف المدعى عليه : فلا كلام . وحيث امتنع : لم يقض عليه بالقود . بلا نزاع .

وهل يقضى عليه بالدية ؟ فيه روايتان .

وأطلقهما الزركشى وصاحب الرعايتين .

قال المصنف ، والشارح : وأما الدية فتثبت بالنكول عند من يثبت المال به ، أو ترد اليمين على المدعى فيحلف يميناً واحدة .

قال فى الرعاية الكبرى ـ بعد أن أطلق الوجهين ـ قلت : ويحتمل أن يحلف المدعى ، إن قلنا : برد اليمين ، ويأخذ الدية . انتهى .

وإذا لم يقض عليه : فهل يخلى سبيله ، أو يحبس ؟ على وجهين .

وأطلقهما الزركشي .

قلت : الصواب تخلية سبيله على ما يأتي .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ خَطأً حَلَفَ يَمِينًا وَاحِدَةً ﴾ وهو المذهب .

جزم به في المحرر ، والوجيز .

وقدمه في الفروع ، والرعايتين ، والحاوى .

وعنه : يحلف خمسين يميناً .

وعنه : تلزمه الدية .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : اتِّفَاقُ الأَوْلِيَاءِ فِي الدَّعْوَى . فَإِنِ ادَّعَى بَعْضُهُمْ وَأَنْكَرَ بَعْضٌ : لَمْ تَثْبُتِ الْقَسَامَةُ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به في المغني ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه في الفروع ، وغيره .

وقيل : إن لم يكذب بعضهم بعضاً : لم يقدح .

قوله ﴿ الرَّابِعُ : أَنْ يَكُونَ فِي الْمُدَّعِينَ رِجَالٌ عُقَلَاءُ ، وَلَا مَدْخَلَ لِلنِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ وَالمَجَانِينِ فِي الْقَسَامَةِ ، عَمْدًا كَانَ أَوْ خَطأً ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقدمه في الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وعند ابن عقيل : للنساء مدخل في القسامة في قتل الخطأ .

فعلى المذهب : إن كان في الأولياء نساء : أقسم الرجال فقط . وإن كان الجميع نساء : فهو كما لو نكل الورثة .

فائدة : لامدخل للخنثى فى القسامة . على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وصححه فى النظم . وقدمه فى الرعايتين .

وقيل : بلى .

وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى .

قوله ﴿ فإنْ كَانَا اثنَيْنِ ، أَحَدُهُما غَائِبٌ أَوْ غَيْرَ مُكَلّفٍ ، فَلِلْحَاضِرِ المكَلَّفِ أَنْ يَحْلِفَ وَيَسْتَحِقّ نَصِيبَهُ مِنَ الدِّيَةِ ﴾ هذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والوجيز .

قال فى الفروع : حلف على الأصح .

واختاره أبو بكر ، والقاضى ، وغيرهما .

قال الزركشى : هذا المذهب المشهور .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

قال المصنف هنا : والأولى عندى : أنه لا يستحق شيئاً حتى يحلف الآخر ، فلا قسامة إلا بعد أهلية الآخر .

ومحل الخلاف : فى غير العمد . قاله فى الهداية ، وغيره .

قوله ﴿ وَهَلْ يَحلِفُ خَمْسِينَ يَمِينًا ، أَوْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾

يعنى إذا قلنا : يحلف و يستحق نصيبه .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والفروع ، والحاوى ، والزركشى .

أحدهما : يحلف خمسين . اختاره أبو بكر فى الخلاف . وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعايتين ، والنظم .

والوجه الثانى : يحلف خمساً وعشرين . اختاره ابن حامد .

وجزم به فى الوجيز .

قوله ﴿ وَإِذَا قَدِمَ الْغَائِبُ ، أَوْ بَلَغَ الصَّبِيُّ : حَلَفَ خَمْسًا وعِشْرِينَ . وَلَهُ بَقِيَّتُهَا ﴾ .

سواء قلنا : يحلف الأول خمسين ، أو خمساً وعشرين . وهذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والوجيز ، والحاوى ، والرعاية .

واختاره أبو بكر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والزركشى .

وقيل : يحلف خمسين . وحكى عن أبى بكر ، والقاضى .

وعلى هذا إن اختلف التعيين أقسم كل واحد على من عينه .

قوله ﴿ وَذَكَرَ الخِرَقِى مِنْ شُرُوطِ الْقَسَامَةِ : أَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى عَمْدًا تُوجِبُ القِصَاصَ ، إِذَا ثَبَتَ الْقَتْلُ ، وَأَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى عَلَى وَاحِدٍ ﴾ .

ظاهر كلام الخرقى فى القسامة : أن تكون الدعوى عمداً .

ومال إليه المصنف .

وعلله الزركشى ، وقال : هذا نظر حسن .

وليس كلام الخرقى بالبين فى ذلك .

وقال غيره : ليس بشرط . وهو المذهب .

قال الزركشى : لم أر الأصحاب عرجوا على كلام الخرقى .

قال الشارح : وعند غير الخرقى من أصحابنا : تجرى القسامة فيما لا قود فيه . كما قال المصنف هنا .

وفى الترغيب : عنه عمداً . والنص : أو خطأ .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وأما الدعوى على واحد ، فإن كانت الدعوى عمداً محضاً : لم يقسموا إلا على واحد معين . و يستحقون دمه . وهذا بلا نزاع .

و إن كانت خطأ ، أو شبه عمد ، فالصحيح من المذهب ، والروايتين : ليس لهم القسامة .

ولا تشرع على أكثر من واحد . وعليه جماهير الأصحاب . منهم : الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى ، وجماعة من أصحابه ، كالشريف أبى جعفر ، وأبى الخطاب ، والشيرازى ، وابن البناء ، وابن عقيل ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لهم القسامة على جماعة معينين و يستحقون الدية .

وهو الذى قاله المصنف هنا .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

وقدمه فى الرعايتين .

وظاهر كلام المصنف هنا : أن غير الخرقى قال ذلك .

وتابعه على ذلك الشارح ، وابن منجا فى شرحه .

وليس الأمر كذلك . فقد ذكرنا عن غير الخرقى من اختار ذلك .

فعلى الرواية الثانية : هل يحلف كل واحد من المدعى عليهم خمسين يميناً ، أو بقسطه منها ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى .

أحدهما : يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً .

قدمه فى الرعايتين ، والنظم .

والوجه الثانى : يحلف كل واحد بقسطه .

قوله ﴿ وَيُبْدَأُ فى الْقَسَامَةِ بِأَيْمَانِ الْمدَّعِينَ . فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا ، وَيَخْتَصُّ ذَلِكَ بِالْوَارِثِ ﴾ .

يعنى العصبة . على ماتقدم . وهذا المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب . وهو ظاهر كلام الخرقى .

واختاره ابن حامد ، وغيره .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يحلف من العصبة الوارث منهم وغير الوارث . نصرها جماعة من الأصحاب . منهم : الشريف ، وأبو الخطاب ــ فى خلافيهما ــ والشيرازى ، وابن البناء .

قال الزركشى ، والقاضى : فيما أظن .

فيقسم من عرف وجه نسبته من المقتول، لا أنه من القبيلة فقط . ذكره جماعة

وسأله الميمونى رحمه الله : إن لم يكن أولياء ؟ قال : فقبيلته التى هو فيها ، أو أقربهم منه .

وظاهر كلام أبى بكر فى التنبيه : أنهم العصبة الوارثون .

قوله ﴿ فإنْ كَانَ الْوَارِثُ وَاحِدًا حَلَفَهَا ﴾ هذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

ونقل الميمونى : لا أجترىء عليه .

وفى مختصر ابن رزين : يحلف ولىٌّ يميناً .

وعنه : خمسون .

فوائد

إحداها : فى اعتبار كون الأيمان الخمسين فى مجلس واحد : وجهان . أصلهما الموالاة . وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : لا يعتبر كون ذلك فى مجلس واحد . قدمه فى الرعايتين .

والوجه الثانى : يعتبر . فلو حلف ثم جن . ثم أفاق أو عزل الحاكم : بنى ، لا وارثه .

الثانية : ورَّاث المستحق كالمستحق بالأصالة . على الصحيح من المذهب .

قال فى المنتخب : إن لم يكن طالب . فله الحق ابتداء . ولابد من تفصيل الدعوى فى يمين المدعى .

الثالثة : متى حلف الذكور فالحق للجميع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : العمد لذكور العصبة .

الرابعة : يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه كالبينة عليه ، وحضور المدعى . ذكره المصنف ، وغيره . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ فإنْ لَمْ يَحلِفُوا حَلفَ المدَّعَى عَلَيْهِ خَمْسِينَ يَمِينًا وَبَرِئ ﴾

وكذلك إن كانوا نساء . وهذا المذهب فى ذلك كله .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

قال الزركشى : هذا هو المذهب المعروف .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الوجيز ، وغيرهما .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى ، وغيرهم .

وعنه : يحلف المدعى عليه فى الخطأ و يغرم الدية .

وعنه : يؤخذ من بيت المال . اختاره أبو بكر .

وقدم فى الموجز : يحلف يمينا واحدة . وهو رواية فى التبصرة .

وقال فى المستوعب : لا يصح يمينه إلا بقوله « ما قتلته ، ولا أعنت عليه ولا تسببت » لئلا يتأول . انتهى .

وقد تقدم إذا قلنا تصح الدعوى فى الخطأ وشبهه على جماعة : هل يحلف كل واحد خمسون يمينا أو قسطه منها . فليراجع .

قوله ﴿ فإنْ لَمْ يَحْلفِ المدَّعونَ ، وَلَمْ يَرْضَوْا بيَمِينِ المدَّعَى عَلَيْهِ فَدَاهُ الإمَامُ مِنْ بَيْتِ المَالِ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَإنْ طَلَبُوا أَيْمَانَهُمْ فَنَكَلُوا : لَمْ يُحْبَسُوا ﴾ .

هذا المذهب . بلا ريب .

وجزم به فى الهداية . والمذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : يحبسون حتى يقروا أو يحلفوا .

وأطلقهما فى الفروع ، والزركشى .

قوله ﴿ وَهَلْ تَلْزَمُهُمْ الدِّيَةُ ، أَوْ تَـكُونُ فِي بَيْتِ الْمَالِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : إذا نـكلوا ، وقلنا : إنهم لايحبسون .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والفروع ، والزركشى .

إحداهما : تلزمهم الدية . وهو المذهب .

اختاره أبو بكر ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب ، والمصنف ، وغيرهم .

وصححه الشارح ، والناظم .

قال فى الفروع : وهى أظهر .

وقدمه فى الرعايتين .

والرواية الثانية : تـكون فى بيت المال .

وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير .

و بنى الزركشى وغيره روايتى الحبس وعدمه على هذه الرواية . وهو واضح .

فائدتان

إحداهما : لو رد المدعى عليه اليمين على المدعى ، فليس للمدعى أن يحلف . على الصحيح من المذهب .

وقال فى الترغيب : على رد اليمين وجهان ، وأنهما فى كل نـكول عن يمين ، مع العود إليها فى مقام آخر : هل له ذلك لتعدد المقام ، أم لا ، لنـكوله مرة ؟

الثانية : يفدى ميت فى زحمة ــ كجمعة وطواف ــ من بيت المال . على الصحيح من المذهب .

وعنه : هدر .

وعنه : هدر فى صلاة لا حج . لإمكان صلاته فى غير زحام خاليا .

كتاب الحـــدود

فائدة : « الحدود » جمع حد . وهو فى الأصل : المنع ، وهو فى الشرع : عقوبة تمنع من الوقوع فى مثله .

قوله ﴿ لاَ يَجِبُ الْحَدُّ إلاَّ عَلَى بَالِغٍ عَاقِلٍ عَالِمٍ بِالتَّحْرِيمِ ﴾ .

هكذا قال كثير من الأصحاب .

وقال فى الوجيز ـ تبعاً للرعاية الـكبرى ـ « ملتزم » ليدخل الذمى دون الحربى .

قلت : هذا الحـكم لا خلاف فيه .

قوله ﴿ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُقِيمَ الْحَدّ إلاّ الإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب ، من حيث الجملة . وعليه الأصحاب .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : أنه لا يجوز إلا لقرينة ، كتطلب الإمام له ليقتله . فيجوز لغير الإمام ونائبه قتله .

[وقيل : يقيم الحد ولى المرأة][١] .

فعلى المذهب : لو خالف وفعل لم يضمنه . نص عليه .

قوله ﴿ إلاَّ السَّيِّد ﴾ يعنى المـكلف ﴿ فَإِنّ لَهُ إقَامَةَ الْحَدِّ بِالْجَلْدِ خَاصّة عَلَى رَقِيقِهِ الْقِنَّ ﴾ وهو المذهب .

قال فى المحرر : هذا المذهب .

قال فى الفروع : ولسيد إقامته على الأصح .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

---

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : ليس له ذلك .

وقيل : ليس له إقامة الحد على أمته المرهونة والمستأجرة .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن عصى الرقيق علانية : أقام السيد عليه الحد . وإن عصى سراً : فينبغى أن لايجب عليه إقامته . بل يخير بين ستره واستتابته ، بحسب المصلحة فى ذلك .

تنبيهان

أحدهما : قد يقال إن ظاهر قوله « رقيقه القن » أنه لو كان رقيقاً مشتركا لايقيمه إلا الإمام أو نائبه . وهو صحيح . صرح به ابن حمدان فى رعايته الكبرى .

الثانى : مفهوم كلامه : أنه ليس لغير السيد إقامة الحد . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقيل : للوصى إقامته على رقيق موليه .

وأطلقهما فى الرعاية الكبرى .

قوله ﴿ وَهَلْ لَهُ الْقَتْلُ فِي الرِّدَّةِ ، وَالْقَطْعُ فِي السَّرِقَة ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

إحداهما : ليس له ذلك . وهو المذهب .

صححه المصنف ، والشارح ، والناظم ، ونصروه .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

وقدمه فى الكافى .

والرواية الثانية : له ذلك . صححه فى التصحيح ، وتصحيح المحرر .

وجزم به فى الوجيز .

قوله ﴿ وَلاَ يَمْلِكُ إقَامَتَهُ عَلَى مُكَاتَبِهِ ﴾ .

هذا أحد الوجهين . واختاره المصنف ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، ونهاية ابن رزين ، وشرح ابن منجا .

وقدمه فى الشرح .

والوجه الثانى : له إقامته عليه . وهو المذهب .

قدمه فى الفروع .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وجزم فى الرعاية الكبرى : أنه لا يقيم الحد على مكاتبته .

قوله ﴿ وَلاَ أَمَتِهِ المزَوَّجَةُ ﴾ .

يعنى لا يملك إقامة الحد عليها . وهو المذهب .

وعليه جماهير الأصحاب ، ونص عليه .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : له إقامته عليها . صححه الحلوانى .

ونقل مهنا : إن كانت ثيباً .

ونقل ابن منصور : إن كانت محصنة فالسلطان ، وأنه لا يبيعها حتى تحد .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ السَّيِّدُ فَاسِقًا ، أَوِ امْرَأَةً : فَلَهُ إِقَامَتُهُ فِى ظَاهِرِ كَلاَمِهِ ﴾ .

وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والفروع .

ويحتمل أن لا يملكه . وهو للقاضى .

وصححه فى النظم .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقيل : يقيم ولى المرأة .

قوله ﴿ وَلاَ يَمْلِكُهُ المُكَاتَبُ ﴾ .

هذا المذهب . صححه فى الهداية ، والفروع .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز فى « باب المكاتب » .

وقدمه فى المغنى ، والكافى ـ فى الكتابة ـ والشرح ، وشرح ابن رزين .

وهو ظاهر ما جزم به الأدمى فى منتخبه .

ويحتمل أن يملكه . وهو وجه ورواية فى الخلاصة .

وأطلقهما فى المذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ـ هنا ـ والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَسَوَاءٌ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ ﴾ .

حيث قلنا « للسيد إقامته » فله إقامته بالإقرار . بلا نزاع . إذا علم شروطه .

وأما البينة : فإن لم يعلم شروطها فليس له إقامته ، قولاً واحداً .

وإن علم شروط سماعها ، فله إقامته . وهو أحد الوجهين . جزم به المصنف هنا .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والرعاية الكبرى .

واختاره القاضى يعقوب .

وقيل : لا يجوز له ذلك .

قدمه فى المغنى والشرح ، وشرح ابن رزين .

وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : قال فى الرعاية الكبرى : قلت : ومن أقام على نفسه ما يلزمه ـ من حدّ زنا أو قذف ـ بإذن الإمام أو نائبه : لم يسقط ، بخلاف قطع سرقة .

ويأتى استيفاؤه حد قذف من نفسه فى بابه بأتم من هذا .

[وتقدم فى « باب استيفاء القصاص » لو اقتص الجانى من نفسه برضى الولى : هل يجوز ، أو لا ؟][1]

قوله ﴿ وَإِنْ ثَبَتَ بِعِلْمِهِ : فَلَهُ إِقَامَتُهُ . نَصَّ عَلَيْهِ ﴾ .

وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والنظم ، وغيرهم .

ويحتمل أن لا يملكه كالإمام .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . اختارها القاضى .

وصححه فى الخلاصة .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قوله ﴿ وَلاَ يُقِيمُ الإِمَامُ الْحَدَّ بِعِلْمِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ووجه فى الفروع تخريجاً من كلام الشيخ تقى الدين رحمه الله جواز إقامته بعلمه .

قوله ﴿ وَلاَ تُقَامُ الْحُدُودُ فِى الْمَسَاجِدِ ﴾ .

يحتمل أنه أراد التحريم .

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به ابن تميم ، وغيره .

وقاله ابن عقيل فى الفصول ، وغيره .

وقيل : لايحرم ، بل يكره . قطع به فى الرعايتين فى « باب مواضع الصلاة »

وأطلقهما فى الفروع فى آخر الوقف .

قوله ﴿ وَيُضْرَبُ الرّجُلُ فِى الحَدِّ قَائماً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : قاعداً .

فعليها : يضرب الظهر وما قار به .

قوله ﴿ بِسَوْطٍ لاَ جَدِيدٍ وَلاَ خَلَقٍ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . نص عليه .

وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعند الخرقى : سوط العبد دون سوط الحر .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والزركشى .

وجعلوا الأول احتمالاً .

ونسبه الزركشى إلى المصنف فقط .

قال فى البلغة : ولتكن الحجارة متوسطة كالكفية .

وقال فى الرعاية : من عنده حجم السوط بين القضيب والعصى ، أو بقضيب بين اليابس والرطب .

قوله ﴿ وَلاَ يُمَدّ ، وَلاَ يُرْبَطُ ، وَلاَ يُجَرَّدُ . بَلْ يَكُونُ عَلَيْهِ القَمِيصُ وَالْقَمِيصَانِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يجوز تجريده . نقله عبد الله والميمونى .

قوله ﴿ وَيُفرّقُ الضَّرْبُ عَلَى أَعْضَائِهِ ، إلاّ الرَّأْسَ وَالْوَجْهَ وَالْفَرْجَ وَمَوْضِعَ الْمَقْتَلِ ﴾ .

تفريق الضرب مستحب غير واجب . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقدمه فى الفروع .

وقال القاضى : يجب .

فائدتان

إحداهما : لا تعتبر الموالاة فى الحدود . على الصحيح من المذهب . ذكره القاضى وغيره فى موالاة الوضوء ، لزيادة العقوبة ، ولسقوطه بالشبهة .

وقدمه فى الفروع .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وفيه نظر .

قال صاحب الفروع : وماقاله شيخنا أظهر .

الثانية : يعتبر للجلد النية . فلو جلده للتشفى أثم ، و يعيده . ذكره فى المنثور عن القاضى .

قال فى الفروع : وظاهر كلامه لا يعتبر . وهو أظهر .

قال : ولم يعتبروا نية من يقيمه أنه حدّ ، مع أن ظاهر كلامهم : يقيمه الإمام أو نائبه لايعتبر .

وفى الفصول ــ قبيل فصول التعزير ــ يحتاج عند إقامته إلى نية الإمام أنه يضرب لله ولمـا وضع الله ذلك ، وكذلك الحداد ، إلا أن الإمام إذا تولى ، وأمر عبداً أعجمياً يضرب ــ لا علم له بالنية ــ أجزأت نيته ، والعبد كالآلة .

قال : ويحتمل أن تعتبر نيتهما ، كما نقول فى غسل الميت : تعتبر نية غاسله .

واحتج فى منتهى الغاية لاعتبار نية الزكاة بأن الصرف إلى الفقير له جهات . فلا بد من نية التمييز . كالجلد فى الحدود . قال ذلك فى الفروع .

قوله ﴿ وَالمرْأَةُ كَذَلِكَ ، إلاّ أَنَّهَا تُضْرَبُ جَالِسَةً ، وَتُشَدُّ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا ﴾ نص عليه .

﴿ وتُمْسَكُ يدَاهَا ، لَئِلاّ تَنْكَشِفَ ﴾ .

وقال فى الواضح : أسواطها كذلك .

قوله ﴿ وَالجلْدُ فِى الزِّنَى : أَشَدّ الْجَلْدِ ، ثُمَّ جَلْدُ القَذْفِ ، ثُمَّ الشُّرْب ، ثُمَّ التّعْزِير ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقيل : أخفها حد الشرب ، إن قلنا هو أربعون جلدة . ثم حد القذف .

وإن قلنا : حده ثمانون بدىء بحد القذف ، ثم بحد الشرب ، ثم بحد الزنى ، ثم بحد السرقة .

قوله ﴿ وَإنْ رَأَى الإمَامُ الضّرْبَ فِى حَدِّ الخمْرِ بِالجرِيدِ وَالنِّعَالِ : فَلَهُ ذَلِكَ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

وزاد فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى ، والبلغة ، وغيرهم : وبالأيدى أيضاً . وهو مذكور فى الحديث وكذلك استدل الشراح بذلك .

وقال فى التبصرة : لايجزىء بطرف ثوب ونعل .

وفى الموجز : لايجزىء بيد وطرف ثوب .

وقال فى الوسيلة ، يستوفى بالسوط ، فى ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله والخرقى .

وقدمه فى المغنى ، ونصره .

وهو ظاهر كلامه فى الكافى . وكلام القاضى فى الجامع ، والشريف أبى جعفر والشيرازى ، وابن عقيل ، وغيرهم . حيث قالوا : يضرب بسوط .

فائدة : يحرم حبسه بعد الحد . على الصحيح من المذهب . نقله حنبل .

وقدمه فى الفروع .

وقال القاضى ـ فى الأحكام السلطانية ـ : من لم ينزجر بالحد وضرب الناس فللوالى ـ لا القاضى ـ حبسه حتى يتوب .

وفى بعض النسخ : حتى يموت .

قوله ﴿ قَالَ أَصْحَابُنَا : وَلاَ يُؤَخَّرُ الْحَدُّ لِلْمَرَضِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب ، كما قال المصنف .

وهو من مفردات المذهب .

ويحتمل أن يؤخر فى المرض المرجو زواله .

يعنى إذا كان جلداً .

فأما الرجم : فلا يؤخر . فلو خالف ـ على هذا الاحتمال ـ وفعل : ضمن . وإليه ميل الشارح .

واختاره المصنف . وجزم به فى العمدة .

قال القاضى : ظاهر قول الخرقى : تأخيره . لقوله : من يجب عليه الحد وهو صحيح عاقل .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَ جَلْداً ، وَخُشِيَ عَلَيْهِ مِنَ السَّوْطِ : أُقِيمَ بِأَطْرَافِ الثِّيَابِ وَالْعُثْكُولِ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفروع : و إن خيف من السوط لم يتعين على الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم من الأصحاب

وعنه : يتعين الجلد بالسوط .

وقيل : يضرب بمائة شِمراخ . قاله فى الفروع .

وقال فى الرعايتين : فإن خيف عليه بالسوط جلده بطرف ثوب أو عُثكول نخل فيه مائة شمراخ يضرب به ضربة واحدة .

فائدة : يؤخر شارب الخمر حتى يصحو . نص عليه . وقاله الأصحاب .

لكن لو وجد فى حال سكره . فقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : الظاهر أنه يجزىء ،و يسقط الحد . انتهى .

قلت : الصواب أنه إن حصل به ألم يوجب الزجر : سقط ، و إلا فلا . انتهى

وقال أيضاً : الأشبه أنه لو تلف والحالة هذه : لايضمنه .

قلت : الصواب أنه يضمنه ، إذا قلنا : لايسقط به .

و يؤخر قطع السارق خوف التلف .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِذَا مَاتَ المحْدُودُ فِى الْجَلْدِ : فَالْحقُّ قَتْلُهُ ﴾ .

وكذا فى التعزير .

وقال فى الرعاية : و إن جلده الإمام فى حر أو برد أو مرض ، وتلف : فهدر فى الأصح .

ومراد المصنف ، وغيره : إذا لم يلزم التأخير .

فأما إذا قلنا : يلزمه التأخير ، وجلده فمات : ضمنه ، كما تقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ زَادَ سَوْطًا ، أَوْ أَكْثَرَ ، فتَلِفَ : ضَمِنَهُ . وَهَلْ يَضْمَنُ جَمِيعَهُ أَوْ نِصْفَ الدِّيةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان .

أحدهما : يضمن جميع الدية . وهو المذهب .

قال فى القاعدة الثامنة والعشرين : هذا المشهور . وعليه القاضى وأصحابه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : يضمن نصف الدية .

وقيل : توزع الدية على الأسواط إن زاد على الأربعين .

وفى واضح ابن عقيل : إن وضع فى سفينة كُرًّا[1] فلم تغرق . ثم وضع قفيزاً فغرقت : فغرقها بهما فى أقوى الوجهين .

والثانى : بالقفيز .

وكذلك الشبع والرى ، والسير بالدابة فرسخ ، والسكر بالقدح والأقداح .

وذكره عن المحققين كما تنشأ الغضبة بكلمة بعد كلمة ، ويمتلىء الإناء بقطرة بعد قطرة ، ويحصل العلم بواحد بعد واحد .

وجزم أيضاً فى السفينة : أن القفيز هو المغرق لها .

وتقدم ذلك فى آخر الغصب .

وتقدم نظيرتها فى الإجارة .

فائدتان

إحداهما : لو أمر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا : ضمنه الآمر . وإن كان عالماً : ففيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : يضمن الآمر .

---

(١) الكر ـ بوزن قفل ـ ستون قفيزا . والقفيز ثمانية مكاكيك . والمكوك صاع ونصف . والصاع أربعة أمداد .

قدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

والثانى : يضمن الضارب .

قال فى الرعاية الـكبرى : وهو أولى .

الثانية : لو تعمد العادُّ الزيادة دون الضارب ، أو أخطأ وادعى ضارب الجهل : ضمنه العادُّ . وتعمد الإمام الزيادة : يلزمه فى الأقيس . لأنه شبه عمد .

وقيل : كخطأ فيه الروايتان .

قدمه المصنف ، وغيره . نقله صاحب الفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ كانَ الحَدّ رَجْمًا : لَمْ يُحْفَرْ لَهُ ، رَجُلاً كَانَ أَوْ امْرَأَةً ، فِي أَحَدَ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه .

وصححه فى التصحيح ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

واختاره القاضى فى الخلاف .

﴿ وَفِى الآخَر : إِنْ ثَبَتَ عَلَى الْمَرأَةِ بِإِقْرَارِهَا لَمْ يُحْفَرْ لَهَا ، وَإِنْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ : حُفِرَ لَهَا إِلَى الصّدْرِ ﴾ .

اختاره القاضى فى المجرد ، وأبو الخطاب فى الهداية ، وابن عقيل فى الفصول ، وصاحب التبصرة .

وأطلقهما فى المذهب ، والخلاصة .

وحكاهما فى الخلاصة روايتين .

وأطلق فى عيون المسائل ، وابن رزين ، وصاحب الخلاصة : الحفر لها ـ يعنون سواء ثبت بإقرارها أو ببينة ـ لأنها عورة ، فهو أستر لها ، بخلاف الرجل .

قوله ﴿ وَإِنْ ثَبَتَ بِالإِقْرَارِ : اسْتُحِبَّ أَنْ يَبْدَأَ الإِمَامُ ﴾ .

بلانزاع . ويجب حضوره هو ، أو من يقيمه مقامه . على الصحيح من المذهب قدمه فى الفروع .

وقال أبو بكر : لايجب .

وجزم به فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، وأبطلا غيره .

ونقل ابو داود : يجىء الناس صفوفا لا يختلطون ، ثم يمضون صفاً صفاً .

فائدة : يجب حضور طائفة فى حد الزنا ، والطائفة واحد فأكثر . على الصحيح من المذهب .

قال فى المغنى ، والشرح : هذا قول أصحابنا .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

قال المصنف ، والشارح : والظاهر أنهم أرادوا واحداً مع الذى يقيم الحد . لأن الذى يقيم الحد حاصل ضرورة . فتعين صرف الأمر إلى غيره .

قال فى الكافى ، وقال أصحابنا : أقل ذلك واحد مع الذى يقيم الحد .

واختار فى البلغة : اثنان فما فوقهما ، لأن الطائفة : الجماعة . وأقلها اثنان .

قال القاضى : الطائفة : اسم الجماعة لقوله تعالى (٤:١٠٢ ولْتَأْتِ طائفةٌ أُخرَى لم يُصَلُّوا) ولو كانت الطائفة واحداً لم يقل « فليُصَلُّوا » .

وهذا معنى كلام أبى الخطاب .

وقال فى الفصول ـ فى صلاة الخوف ـ الطائفة اسم جماعة . وأقل اسم الجماعة من العدد : ثلاثة . ولو قال « جماعة » لكان كذلك . فكذا إذا قال « طائفة »

وسبق فى الوقف : أن الجماعة ثلاثة .

قلت : كلام القاضى فى استدلاله بقوله تعالى (ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا) غير قوى . لأن القائل بالأول يقول بهذا أيضاً ولا يمنعه . لأن الطائفة عنده تشمل الجماعة وتشمل الواحد . فهذه الآية شملت الجماعة . لكن ما نفت أنها تشمل الواحد .

وذكر أبو المعالى : أن الطائفة تطلق على الأربعة فى قوله تعالى (٢٤ : ٢ وليشهد عذابهما طائفة) لأنه أول شهود الزنا .

قوله ﴿ وَمَتَى رَجَعَ الْمُقِرُّ بِالْحَدِّ عَنْ إقْرَارِهِ : قُبِلَ مِنْهُ ، وَإِنْ رَجَعَ فِى أَثْنَاءِ الْحَدِّ : لَمْ يُتَمَّمْ ﴾ .

هذا المذهب فى جميع الحدود ـ أعنى حد الزنى ، والسرقة ، والشرب ـ وعليه الجمهور . وقطع به كثير منهم .

وقال فى عيون المسائل : يقبل رجوعه فى الزنى فقط .

وقال فى الانتصار : فى الزنى يسقط برجوعه بكناية ، نحو « مزحت » أو « ماعرفت ماقلت » أو « كنت ناعساً » .

وقال فى الانتصار أيضاً ـ فى سارق بارية المسجد ونحوها ـ لايقبل رجوعه .

فعلى المذهب : إن تم الحد إذن : ضمن الراجع [لا الهارب] فقط بالمال . ولا قود . قاله فى الفروع .

وقطع به فى المغنى ، والشرح ، والرعاية ، والنظم ، والمحرر ، وشرح ابن رزين وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنْ رُجِمَ بِبَيِّنَةٍ ، فَهَرَبَ : لَمْ يُتْرَكْ ﴾ بلا نزاع .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ بِإقْرَارٍ : تُرِكَ ﴾ .

يعنى : إذا رجم بإقرار فهرب . وهـذا المذهب : نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لايترك . فلا يسقط عنه الحد بالهرب .

فعلى المذهب : لو تم الحد بعد الهرب : لم يضمنه . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقطع به فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، والرعاية ، وشرح ابن رزين .

وقيل : يضمن .

فائدة : لو أقر ، ثم رجع ، ثم أقر : حد .

ولو أنكره بعد الشهادة على إقراره ، فقد رجع على أصح الروايتين .

قاله فى الرعاية ، وقدمه فى الفروع .

وعنه : لا يترك ، فيحد .

وقيل : يقبل رجوع مقر بمال . قاله فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِذَا اجْتَمَعَتْ حُدُودُ للهِ ، فِيهَا قَتْلٌ : اسْتُوْفِيَ ، وَسَقَطَ سَائِرُهَا ﴾ بلا خلاف أعلمه .

وقوله ﴿ وإِنْ لَمْ يَكُنْ فيهَا قَتْلٌ ، فَإِنْ كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ ، مِثْلَ أَنْ زَنَى أَوْ سَرَقَ ، أَوْ شَرِبَ مِرَارًا : أَجْزَأَ حَدٌّ وَاحِدٌ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وذكر ابن عقيل : أنه لاتداخل فى السرقة .

قال فى البلغة : فقطع واحد على الأصح .

وذكر فى المستوعب رواية : إن طالبوا متفرقين : قطع لكل واحد .

قال أبو بكر : هذه رواية صالح . والعمل على خلافها .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ مِنْ أَجْنَاسٍ : اسْتُوْفِيَتْ كُلُّهَا . وَيُبْدَأُ بِالأَخَفِّ فَالأَخَفِّ ﴾ .

وهذا على سبيل الوجوب . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الفروع .

وقال المصنف ، والشارح : هذا على سبيل الاستحباب . فلو بدأ بغير الأخف جاز . وقطعا به .

قوله ﴿ وَأَمَّا حُقُوقُ الآدَمِيِّينَ : فَتُسْتَوْفَى كُلُّهَا ، سَوَاءٌ كَانَ فِيهَا قَتْلٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ . وَيُبْدَأُ بِغَيْرِ الْقَتْلِ . وَإِنْ اجْتَمَعَتْ مَعَ حُدُودِ اللهِ : بَدَأَ بِهَا ﴾ .

وبالأخف وجوباً .

قدمه فى الفروع .

وفى المغنى : إن بدأ بغيره جاز .

فإذا زنى ، وشرب ، وقذف ، وقطع يداً : قطعت يده أولا ، ثم حد للقذف ، ثم للشرب ، ثم للزنى .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يؤخر القطع .

ويؤخر حد الشرب عن حد القذف . إن قيل : هو أربعون . اختاره القاضى .

قوله ﴿ وَلاَ يُسْتَوْفَى حَدٌّ حَتَّى يَبْرَأَ مِنَ الَّذِى قَبْلَهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب مطلقاً .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : إن طلب صاحب قتل جَلْده قبل برئه من قطع : فوجهان .

فائدة : لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يداً : قتل . وقطع لهما . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الفروع .

وقيل : يقتل . و يقطع للقود فقط .

جزم به فى الفصول ، والمذهب ، والمغنى .

قال فى الفروع : و يتوجه أن يظهر لهذا الخلاف فائدة فى جواز الخلاف فى استيفائه بغير حضرة ولى الأمر ، وأن على المنع : هل يعزر أم لا ؟ .

وأن الأجرة منه ، أو من المقتول ؟

وأنه هل يستقل بالاستيفاء ، أو يكون كمن قتل جماعة فيقرع ؟ أو يعين الإمام ؟

وأنه هل يأخذ نصف الدية كما قيل فيمن قتل الرجلين ؟ وغير ذلك . انتهى

وقال الشارح : إذا اتفق الحقان فى محل واحـد ـ كالقتل والقطع قصاصاً ـ صار حداً .

فأما القتل : فإن كان فيه ماهو خالص لحق الله ـ كالرجم فى الزنا ـ وما هو حق لآدمى ـ كالقصاص ـ قدم القصاص . لتأكد حق الآدمى .

و إن اجتمع القتل ـ كالقتل فى المحاربة ـ والقصاص : بدأ بأسبقهما . لأن القتل فى المحاربة فيه حق لآدمى .

و إن سبق القتل فى المحاربة : استوفى . ووجب لولى المقتول الآخر ديته من مال الجانى .

و إن سبق القصاص : قتل قصاصاً ، ولم يصلب . ووجب لولى المقتول فى المحاربة ديته .

وكذا لو مات القاتل فى المحاربة .

ولو كان القصاص سابقاً ، وعفا ولى المقتول : استوفى القتل للمحاربة ، سواء عفا مطلقاً أو إلى الدية .

وإن اجتمع وجوب القطع فى يد أو رجل قصاصاً وحداً : قدم القصاص على الحد المتمحض لله .

وإن عفا ولى الجناية : استوفى الحد .

فإذا قطع يداً وأخذ المال فى المحاربة : قطعت يده قصاصاً . وينتظر برؤه . فإذا برأ قطعت رجله للمحاربة . انتهى .

قال فى الفروع : لو أخذ الدية استوفى الحد .

وذكر ابن البناء : من قتل بسحر قتل حداً . وللمسحور من ماله ديته . فيقدم حق الله .

قوله ﴿ وَمَنْ قَتَلَ ، أَوْ أَتى حَدًّا خَارِجَ الْحَرَمِ . ثُمَّ لَجَأَ إِلَيْهِ : لَمْ يُسْتَوْفَ مِنْهُ فِيهِ ﴾ .

وكذلك لو لجأ إليه حربى أو مرتد .

وهذا المذهب فى ذلك كله . وعليه الأصحاب ، كحيوان صائل مأكول . ذكره المصنف .

وهو من مفردات المذهب فى الحدود .

ووافق أبو حنيفة فى القتل .

ونقل حنبل : يؤخذ بدون القتل .

هكذا قال فى الفروع .

وقال فى الرعاية — فيمن لجأ إلى الحرم من قاتل وآتٍ حدًّا — لا يستوفى منه .

وعنه : يستوفى فيه كل حد وقود مطلقاً غير القتل .

قال : وكذا الخلاف فى الحربى الملتجىء إليه ، والمرتد ، ولو ارتد فيه .

قال فى الفروع : وظاهر كلامهم : لايعنى أن المرتد فيه يقتل فيه .

تنبيهان

الأول : ظاهر قوله ﴿ وَلَـٰكِنْ لاَ يُبَايَعُ وَلاَ يُشَارَى ﴾ .

أنه لا يكلم ، ولا يوا كل ، ولا يشارب . وهو ظاهر كلام جماعة .

وقال فى المستوعب ، والرعاية : ولا يكلم أيضاً . ونقله أبو طالب .

وزاد فى الروضة : لا يواكل ولا يشارب .

الثاني : الألف واللام فى « الحرم » للعهد . وهو حرم مكة .

فأما حرم المدينة : فليس كذلك . على الصحيح من المذهب .

وذكر فى التعليق وجهاً : أن حرمها كحرم مكة .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فِى الحَرَمِ : اسْتُوْفِى مِنْهُ فِيهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وذكر جماعة ـ فيمن لجأ إلى داره ـ حكمه حكم من لجأ إلى الحرم من خارجه .

فوائد

إحداها : الأشهر الْحُرُم لا تعصم من شىء من الحدود والجنايات . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وتردد الشيخ تقى الدين رحمه الله فى ذلك .

قال فى الفرروع : ويتوجه احتمال تعصم .

واختاره ابن القيم رحمه الله فى الهدى .

الثانية : لو قوتلوا فى الحرم : دفعوا عن أنفسهم فقط .

وقدمه فى الفروع .

وقال : هذا ظاهر ماذكروه فى بحث المسألة .

وصححه ابن الجوزى .

وقال ابن القيم رحمه الله فى الهدى : الطائفة الممتنعة بالحرم من مبايعة الإمام : لا تقاتل . لا سيما إن كان لها تأويل .

وفى الأحكام السلطانية : يقاتل البغاة إذا لم يندفع بغيهم إلا به .

وفى الخلاف ، وعيون المسائل ، وغيرهما : اتفق الجميع على جواز القتال فيها متى عرضت تلك الحال .

ورده فى الفروع .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن تعدى أهل مكة ، أو غيرهم على الركب : دفع الركب كما يدفع الصائل . وللإنسان أن يدفع مع الركب . بل قد يجب ان احتيج إليه .

الثالثة : قوله ﴿ وَمَنْ أَتَى حَدًّا فِي الْغَزْوِ : لَمْ يُسْتَوْفَ مِنْهُ فِي أَرْضِ الْعَدُوِّ ، حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى دَارِ الإِسْلاَمِ ، فَتُقَامَ عَلَيْهِ ﴾ .

وهو صحيح . وهو من مفردات المذهب .

وكذلك لو أتى بما يوجب قصاصا . قاله المصنف وغيره .

وظاهر كلامهم : أنه لو أتى بشىء من ذلك فى الثغور : أنه يقام عليه فيه . وهو صحيح . صرح به الأصحاب .

الرابعة : لو أتى حدًّا فى دار الإسلام ، ثم دخل دار الحرب ، أو أسِرَ : يقام عليه الحد إذا خرج .

ونقل ابن منصور : إذا قتل وزنى ، ودخل دار الحرب ، فقتل أو زنى أو سرق : لايعجبنى أن يقام عليه ماأصاب هناك .

ونقل صالح وابن منصور : إن زنى الأسير أو قتل مسلماً : ماأعلمه إلا أن يقام عليه الحد إذا خرج .

ونقل أبو طالب : لايقتل إذا قتل فى غير دار الإسلام : لم يجب عليه هناك حكم

باب حد الزنا

قوله ﴿ وَإِذَا زَنَى الْحُرّ المحْصَنُ : فَحَدُّهُ الرّجْمُ حَتَّي يَمُوتَ ، وَهَلْ يُجْلَدُ قَبْلَ الرّجْمِ ؟ عَلَى رِوَايتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والفصول ، والإيضاح ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

وهو ظاهر الفروع .

إحداهما : لا يجلد . وهو المذهب . نص عليه .

قال فى الفروع : نقله الأكثر .

قال الزركشى : هى أشهر الروايتين .

وصححه فى التصحيح ، وغيره .

وجزم به فى العمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، والتسهيل ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، و إدراك الغاية ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى الفروع : اختاره الأثرم ، والجوزجانى ، وابن حامد ، وأبو الخطاب ، وابن شهاب . انتهى .

واختاره أيضاً : ابن عبدوس فى تذكرته .

والرواية الثانية : يجلد قبل الرجم .

اختاره الخرقى ، وأبو بكر عبد العزيز ، والقاضى .

ونصرها الشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما .

وصححهما الشيرازى .

قال أبو يعلى الصغير : اختارها شيوخ المذهب .

قال ابن شهاب : اختارها الأكثر .

وجزم به ابن عقيل فى التذكرة ، وصاحب الوجيز ، ونظم المفردات . وهو منها

وقدمه فى تجريد العناية ، وشرح ابن رزين ، ونهايته .

قوله ﴿ والمحصَنُ : مَنْ وَطِىءَ امْرَأَتَهُ فِي قُبُلِهَا فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ ﴾

ويكفى تغييب الحشفة أو قدرها .

﴿ وَهُمَا بَالِغَانِ عَاقِلَانِ حُرَّانِ ﴾ .

هذا المذهب بهذه الشروط .

قال الزركشى : هذا الصحيح المعروف .

وجزم به فى الوجيز ، والخرقى ، والهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وذكر القاضى : أن الإمام أحمد رحمه الله نص على أنه لا يحصل الإحصان بالوطء فى الحيض والصوم والإحرام ونحوه .

وذكر فى الإرشاد : أن المراهق يحصن غيره .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله رواية .

قال فى المحرر : ومتى اختل شىء مما ذكرنا : فلا إحصان لواحد منهما ، إلا فى تحصين البالغ بوطء المراهقة ، وتحصين البالغة بوطء المراهق . فإنهما على وجهين .

وكذا قال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى .

وقال فى الترغيب : إن كان أحدهما صبياً ، أو مجنوناً أو رقيقاً ، فلا إحصان لواحد منهما . على الأصح . ونقله الجماعة .

تنبيه : مفهوم قوله « فى نكاح صحيح » أنه لا يحصن النكاح الفاسد . وهو صحيح . صرح به الأصحاب .

فائدة : جزم فى الروضة أنه إذا زنى ابن عشر ، أو بنت تسع : لا بأس بالتعزير ذكره عنه فى الفروع فى أثناء « باب المرتد » .

ويأتى فى « باب التعزير » .

قوله ﴿ وَيَثْبُتُ الإحْصَانُ لِلذِّمِّيِّيْنِ ﴾ .

وكذا المستأمنين .

فلو زنى أحدهما وجب الحد بلا نزاع بين الأصحاب . ويلزم الإمام إقامته على الصحيح من المذهب .

وعنه : إن شاء لم يقم حد بعضهم ببعض .

اختاره ابن حامد .

ومثله القطع بسرقة بعضهم من بعض .

ولا يسقط بإسلامه .

قال فى المحرر : نص عليه .

تنبيه : شمل كلامه كل ذمى . فدخل المجوسى فى ذلك .

وتبعه المجد وغيره على ذلك .

وقال فى الرعاية : لا يصير المجوسى محصنا بنكاح ذى رحم محرم .

قوله ﴿ وَهَلْ تُحْصِنُ الذِّمِّيَّةَ مُسْلِماً ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الخلاصة .

إحداهما : تحصنه . وهو المذهب .

صححه فى الهداية ، والمذهب ، والتصحيح ، وغيرهم .

وهو ظاهر ما جزم به فى المحرر .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قال الزركشي : هذا المذهب المشهور .

والرواية الثانية : لا تحصنه .

فائدة : لو زنى محصن ببكر : فعلى كل واحد منهما حده . نص عليه .

قوله ﴿ وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ وَلَدٌ مِنِ امْرَأَتِهِ ، فَقَالَ « مَاوَطِئْتُهَا » لَمْ يَثْبُتْ إِحْصَانُهُ ﴾ بمجرد ذلك بلا نزاع .

ويثبت إحصانه بقوله « وطئتها » أو « جامعتها » و بقوله أيضاً « دخلت بها » على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يثبت بذلك .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والمحرر .

قوله ﴿ وَإِنْ زَنَي الْحُرُّ غَيْرُ الْمُحْصَنِ : جُلِدَ مِائَةَ جَلْدَةٍ . وَغُرِّبَ عَامًا إِلَى مَسَافَةِ الْقَصْرِ ﴾ .

وهذا المذهب ، سواء كان المغرّب رجلاً أو امرأة .

قال فى الفروع : هذا المذهب .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الرعايتين ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، وغيرهم .

وعنه : أن المرأة تنفى إلى دون مسافة القصر .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير .

وعنه : تغرب المرأة مع محرمها لمسافة القصر ، ومع تعذره لدونها .

وعنه : يغربان أقل من مسافة القصر .

وعنه : لا يجب غير الجلد .

نقله أبو الحارث ، والميمونى . قاله فى الانتصار .

وقدمه فى الفروع .

وقال فى عيون المسائل ـ عن الإمام أحمد رحمه الله ـ : لايجمع بينهما ، إلا أن يراه الإمام تعزيراً .

قال الزركشى : تنفى المرأة إلى مسافة القصر ، مع وجود المحرم ، ومع تعذره : هل تنفى كذلك ، أو إلى ما دونها ؟ فيه روايتان .

هذه طريقة القاضى ، وأبى محمد فى المغنى .

وجعل أبو الخطاب فى الهداية الروايتين فيهما مطلقا .

وتبعه أبو محمد فى الكافى ، والمقنع .

وعكس المجد طريقة المغنى . فجعل الروايتين فيما إذا نفيت مع محرمها . أما بدونه فإلى ما دونها قولاً واحداً ، كما اقتضاه كلامه . انتهى .

فائدة : لو زنى حال التغريب : غرب من بلد الزنى .

فإن عاد إليه قبل الحول : منع .

وإن زنى فى الآخر : غرب إلى غيره .

قوله ﴿ وَيَخْرُجُ مَعَهَا مَحْرَمُهَا ﴾ .

لاتغرب المرأة إلا مع محرم إن تيسر . على الصحيح من المذهب . اختاره أكثر الأصحاب .

وتقدم رواية : أنها تغرب بدون محرم إلى دون مسافة القصر .

قوله ﴿ فإنْ أَرَادَ أُجْرَةً بُذِلَتْ مِنْ مَالِهَا . فإنْ تَعَذَّرَ : فَمِنْ بَيْتِ المَالِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

قاله المصنف ، والشارح .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : من بيت المال مطلقاً .

وهو احتمال للمصنف ، ومال إليه . وصححه فى النظم .

قوله ﴿ فإنْ أَبَى الْخُرُوجَ مَعَهَا : اسْتُؤْجِرَتْ امْرَأَةٌ ثِقَةٌ ﴾ .

اختاره جماعة من الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والشرح ، وغيرهم .

وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وعنه : تغرب بلا امرأة .

وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، وغيرهم .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الفروع .

وهو المذهب ، على مااصطلحناه فى الخطبة .

وقال فى الترغيب ، وغيره : تغرب بلا امرأة مع الأمن .

وعنه : تغرب بلا محرم ، تعذر أو لم يتعذر . لأنه عقوبة لها . ذكره ابن شهاب فى الحج بمحرم .

قلت : وهذه الرواية بعيدة جداً . وقد يخاف عليها أكثر من قعودها .

قوله ﴿ فَإِنْ تعذَّرَ : نُفِيَتْ بِغَيْرِ مَحْرَمٍ ﴾ وهو المذهب .

قال الإمام أحمد رحمه الله : تنفى بغير محرم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

ويحتمل أن يسقط النفى .

قلت : وهو قوى .

قوله ﴿ وَإنْ كَانَ الزَّانِي رَقِيقًا : فَحَدُّهُ خَمْسُونَ جَلْدَةً بِكُلِّ حَالٍ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَلاَ يُغَرَّبُ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به الأصحاب .

وأبدى بعض المتأخرين احتمالا بنفيه . لأن عمر رضى الله عنه نفاه .

وأوله ابن الجوزى على إبعاده .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ نِصْفُهُ حُرًّا : فَحَدُّهُ خَمْسٌ وَسَبْعُونَ جَلْدَةً ﴾ بلا نزاع ﴿ وَتَغْرِيبُ نِصْفِ عَامٍ ﴾ .

وهو المذهب . نص عليه .

قال فى الفروع : ويغرب فى المنصوص بحسابه . نص عليه .

وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح .

ويحتمل أن لا يغرب . وهو وجه .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والهداية .

قوله ﴿ وَحَدُّ اللُّوطِى ﴾ .

يعنى : الفاعل والمفعول به . قاله فى الفروع ، والمذهب ﴿ كحد الزانى سواء ﴾ هذا المذهب .

جزم به فى العمدة ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : حده الرجم بكل حال .

اختاره الشريف أبو جعفر ، وابن القيم رحمه الله فى « كتاب الداء والدواء » وغيره .

وقدمه الخرقى .

قال ابن رجب ـ فى كلام له على ما إذا زنى عبده بابنته ـ الصحيح قتل اللوطى ، سواء كان محصناً أو غير محصن .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال أبو بكر : لو قتل بلا استتابة لم أر به بأسا .

ونقل ابن القيم رحمه الله فى « السياسة الشرعية » أن الأصحاب قالوا : لو رأى الإمام تحريق اللوطى فله ذلك . وهو مروى عن أبى بكر الصديق وجماعة من الصحابة رضى الله عنهم .

فوائد

إحداها : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله ـ فى « رده على الرافضى » ـ : إذا قتل الفاعل كزان ، فقيل : يقتل المفعول به مطلقاً .

وقيل : لايقتل . وقيل : بالفرق ، كفاعل .

الثانية : قال فى التبصرة ، والترغيب دبر الأجنبية كاللواط . وقيل : كالزنا . وأنه لا حد بدبر أمته ، ولو كانت محرمة برضاع .

قلت : قد يستأنس له بما فى المحرر فى قوله « والزانى من غيب الحشفة فى قبل أو دبر حراماً محصنا » فسمى الواطىء فى الدبر زانيا .

الثالثة : الزانى بذات محرمه كاللواط : على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وجزم ناظم المفردات : أن حده الرجم مطلقاً حتما . وهو منها .

ونقل جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله : ويؤخذ ماله أيضاً ، لخبر البراء بن عازب رضى الله عنه .

وأوله الأكثر على عدم وارث .

وقد قال الإمام أحمد رحمه الله : يقتل ويؤخذ ماله ، على خبر البراء رضى الله عنه ، إلا رجلا يراه مباحاً فيجلد .

قلت : فالمرأة ؟ قال : كلاهما فى معنى واحد .

وعند أبى بكر : أن خبر البراء عند الإمام أحمد رحمه الله على المستحل ، وأنه غير المستحل كزان .

نقل صالح وعبد الله : أنه على المستحل .

قوله ﴿ وَمَنْ أَتَى بَهِيمَةً : فَعَلَيْهِ حَدّ اللُّوطِى عِنْدَ الْقَاضِى ﴾ .

وهو رواية منصوصة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وقدمه فى الهداية ، والخلاصة ، والرعايتين ، ونظم المفردات . وهو منها .

واختاره الشيرازى ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب فى خلافيهما .

واختار الخرقى ، وأبو بكر : أنه يعزر .

وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : نقله ـ واختاره ـ الأكثر .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وأطلقهما فى تذكرة ابن عقيل ، والمذهب ، والشرح .

قال فى عيون المسائل : يجب الحد فى رواية . وإن سلمنا فى رواية ، فلأنه لايجب بمجرد الإيلاج فيه غسل ولا فطر ولا كفارة ، بخلاف اللواط .

قال فى الفروع : كذا قال . قال : وظاهره لايجب ذلك ولو وجب الحد ، مع أنه احتج لوجوب الحد باللواط بوجوب ذلك به .

وظاهره : يجب ذلك وإن لم يجب الحد .

قال فى الفروع : وهذا هو المشهور . والتسوية أولى ، مع أن ما ذكره من عدم وجوب ذلك غريب . انتهى .

قوله ﴿ وَتُقْتَلُ الْبَهِيمَةُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : وتقتل البهيمة على الأصح .

وقطع به الخرقى ، وصاحب الهـداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والـكافى ، والوجيز ، وغيرهم .

واختاره الشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب فى خلافيهما .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم .

قال أبو بكر : الاختيار قتلها . فإن تركت فلا بأس . انتهى .

وعنه : لاتقتل .

قدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير .

وأطلقهما فى الرعايتين .

وقيل : إن كانت تؤكل ذبحت وإلا فلا .

تنبيه : محل الخلاف عند صاحب المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم : إذا قلنا إنه يعزر .

فأما إن قلنا إن حده كحد اللوطى : فإنهـا تقتل قولا واحداً . واقتصر عليه الزركشى .

وظاهر كلام الشارح وجماعة : أن الخلاف جار ، سواء قلنا إنه يعزر ، أو حده كحد اللوطى .

فائدتان

إحداهما : لاتقتل البهيمة إلا بالشهادة على فعله بها ، أو بإقراره إن كانت ملـكه .

الثانية : قيل فى تعليل قتل البهيمة : لئلا يعير فاعلها لذكره برؤيتها .

وروى ابن بطة أن رسول الله عليه أفضل الصلاة والسلام قال « من وجدتموه على بهيمة فاقتلوه . واقتلوا البهيمة . قالوا : يارسول الله ، ما بال البهيمة ؟ قال : لئلا يقال : هذه هذه » .

وقيل فى التعليل : لئلا تلد خلقاً مشوها .

و به علل ابن عقيل فى التذكرة .

وقيل : لئلا تؤكل . أشار إليه ابن عباس رضى الله عنهما فى تعليله .

قوله ﴿ وَكَرِهَ الإمام أَحْمَدُ رحمه الله أَكْلَ لَحْمِهَا . وَهَلْ يَحْرُمُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان فى الخلاصة .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والزركشى .

أحدهما : يحرم أكلها . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

منهم القاضى فى الجامع ، والشريف ، وأبوالخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وقيل : يكره ولا يحرم . فيضمن النقص .

قدمه فى الرعايتين .

قال فى المحرر ، وقيل : إن كانت مما يؤكل : ذبحت وحلت ، مع الكراهة .

فعلى المذهب : يضمنها لصاحبها . على الصحيح من المذهب .

وذكر فى الانتصار احتمالا : أنها لا تضمن .

وعلى الوجه الثانى : يضمن النقص ، كما تقدم .

قوله ﴿ فَصْلٌ

وَلاَ يَجِبُ الْحَدُّ إلاَّ بِثَلاَثَةِ شُرُوطٍ .

أَحَدُهَا : أَنْ يَطَأَ فِي الفَرْجِ ، سَوَاءٌ كَانَ قُبُلاً أَوْ دُبُرًا . وَأَقَلُّ ذَلِكَ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فِي الفَرْجِ ﴾ .

مراده بالحشفة : الحشفة الأصلية من فحل أو خصى . أو قدرها عند العدم .

ومراده بالفرج : الفرج الأصلى .

قوله ﴿ فَإِنْ وَطِيءَ دُونَ الفَرْجِ ، أَوْ أَتَت المَرْأَةَ المَرْأَةَ ﴾ أى تساحقتا ﴿ فَلاَ حَدَّ عَلَيْهِمَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال ابن عقيل ــ فى إتيان المرأة المرأة ــ : يحتمل وجوب الحد للخبر(١) .

قوله ﴿ فَصْلٌ

الثَّانى : انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ . فَإِنْ وَطِيءَ جَارِيَةَ وَلَدِهِ ﴾ فلا حد عليه .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : عليه الحد .

قال جماعة من الأصحاب : مالم ينو تملكها .

تنبيه : محل هذا : إذا لم يكن الابن يطؤها .

فإن كان الابن يطؤها : ففى وجوب الحد روايتان منصوصتان . تقدمتا فى باب الهبة . فليعاود .

فائدة : قوله ﴿ أَوْ وَطِيءَ جَارِيَةً لَهُ فِيهَا شِرْكٌ ، أَوْ لِوَلَدِهِ ، أَوْ وَجَدَ امْرَأَةً عَلَى فِرَاشِهِ ظَنَّهَا امْرَأَتَهُ ، أَوْ جَارِيَتَهُ ، أَوْ دَعَا الضَّرِيرُ امْرَأَتَهُ أَوْ جَارِيَتَهُ فَأَجَابَهُ غَيْرُهَا فَوَطِئَهَا ، أَوْ وَطِيءَ امْرَأَتَهُ فِي دُبُرِهَا ، أَوْ

---

(١) هو قوله صلى الله عليه وسلم « إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » رواه مسلم .

حَيْضِهَا أَوْ نِفَاسِهَا ، أَوَ لَمْ يَعْلَمْ بِالتَّحْرِيمِ ، لِحَدَاثَةِ عَهْدِهِ بِالإِسْلاَمِ أَوْ نُشُوئِهِ بِبَادِيةٍ بَعِيدَةٍ : فَلاَ حَدَّ عَلَيْهِ ﴾ بلا نزاع فى ذلك .

وقوله ﴿ أَوْ وَطِىءَ فِى نِكَاحٍ مُخْتَلَفٍ فِى صِحَّتِهِ ﴾ .

فلا حد عليه ، كنكاح متعة ، ونكاح بلا ولى .

وهذا المذهب . سواء اعتقد تحريمه أو لا . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : عليه الحد إذا اعتقد تحريمه . اختاره ابن حامد .

ويفرق بينهما فى هذا النكاح .

قال فى الفروع : فلو حكم بصحته حاكم : توجه الخلاف .

قال : وظاهر كلامهم مختلف : انتهى .

ويأتى قريباً « إذا وطىء فى نكاح مجمع على بطلانه عالما ، أو ادعى الجهل ، أو وطىء فى ملك مختلف فيه » .

تنبيه : ظاهر قوله « أو وطىء جارية ولده » فلا حد عليه : أنه لو وطىء جارية والده : أن عليه الحد . وهو صحيح .

فلو وطىء جارية أحد أبويه : كان عليه الحد . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يحد ، بل يعزر بمائة جلدة .

قوله ﴿ أَوْ أُكْرِهَ عَلَى الزِّنَى فَلاَ حَدَّ عَلَيهِ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين مطلقاً عن الإمام أحمد رحمه الله .

اختاره المصنف ، والشارح ، والناظم ، وغيرهم .

وقال أصحابنا : إن أكره الرجل فزنى : حد .

وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

فائدة : لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديد ، أو منع طعام مع الاضطرار إليه ، ونحوه : فلا حد عليهما مطلقاً . على الصحيح من المذهب .

نص عليه . وعليه الأصحاب .

وعنه : تحد المرأة . ذكرها في القواعد الأصولية .

وعنه فيها : لا حد بتهديد ونحوه .

ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله ، وقال : بناء على أنه لايباح الفعل بالإكراه بل القول .

قال القاضي وغيره : وإن خافت على نفسها القتل : سقط عنها الدفع ، كسقوط الأمر بالمعروف بالخوف .

قوله ﴿ وَإِنْ وَطِيءَ مَيِّتَةً ، أَوْ مَلَكَ أُمَّهُ ، أَوْ أُخْتَهُ مِنَ الرَّضَاعِ فَوَطِئَهَا : فَهَلْ يُحَدُّ ، أَوْ يُعَزَّرُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان . وأطلقهما في المحرر إذا وطيء ميتة : فلا حد عليه . على الصحيح من المذهب .

اختاره ابن عبدوس في تذكرته .

وصححه في التصحيح .

وجزم به في الوجيز ، ومنتخب الأدمي ، وغيرهم .

والوجه الثاني : يجب عليه الحد .

اختاره أبو بكر ، والناظم .

وقدمه في الرعايتين .

وأطلقهما في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغني ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

ونقل عبد الله : بعض الناس يقول : عليه حدان . فظننته يعنى نفسه .

قال أبو بكر : هو قول الأوزاعى .

وأظن أبا عبد الله أشار إليه .

وأثبت ابن الصيرفى فيه رواية ، فيمن وطىء ميتة : أن عليه حدين .

قال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : بل يحد حدين للزنى ، والموت .

وأما إذا ملك أمه أو أخته من الرضاع ووطئها ، فالصحيح من المذهب : أنه لا حد عليه .

اختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وصححه فى التصحيح .

وقدمه فى الفروع . وجزم به فى الوجيز .

والوجه الثانى : عليه الحد .

قال القاضى ، قال أصحابنا : عليه الحد .

قال فى الفروع : وهو أظهر .

واختاره جماعة ، منهم الناظم .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى ، وناظم المفردات . وهو منها .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، و إدراك الغاية .

وقدم فى الرعايتين : أنه يحد ولا يرجم .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير .

فعلى المذهب : يعذر .

ومقداره يأتى الخلاف فيه فى « باب التعزير » .

فائدة : لو وطىء أمته المزوجة : لم يحد . على الصحيح من المذهب . بل يعزر

قال فى الفروع : قال أكثر أصحابنا : يعزر .

قال فى الترغيب ، وغيره : يعزر ، ولا يرجم .

ونقل ابن منصور ، وحرب : يحد ، ولا يرجم .

ويأتى فى « باب التعزير » مقدار مايعزر به فى ذلك . والخلاف فيه .

وقيل : حكمه حكم وطئه لأمته المحرمة أبداً برضاع وغيره وعلمه ، على ماتقدم .

وقدمه فى الفروع .

وجزم به فى المحرر ، والحاوى ، والرعايتين .

وقدم أنه يحد ولا يرجم فى التى قبلها . فكذا فى هذه .

وكذلك الحكم فى أمته المعتدة إذا وطئها .

فإن كانت مرتدة أو مجوسية : فلا حد .

تنبيهان

أحدهما : يأتى فى التعزير « إذا وطىء أمة امرأته بإباحتها له » .

الثانى : قوله ﴿ أَوْ وَطِىءَ فِى نِكَاحٍ مُجْمَعٍ عَلَى بُطْلَانِهِ ﴾ .

بلا نزاع . إذا كان عالماً .

وأما إذا كان جاهلا تحريم ذلك ، فقال جماعة من الأصحاب : إن كان يجهله مثله فلا حد عليه .

وأطلق جماعة — يعنى : أنه حيث ادعى الجهل بتحريم ذلك — فلا حد عليه .

وقاله الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وقدمه فى المغنى .

وجزم به فى الشرح .

وقال أبو يعلى الصغير : أو ادعى أنه عقد عليها : فلا حد .

نقل مهنا : لاحد ولا مهر بقوله « إنها امرأته » وأنكرت هى . وقد أقرّت على نفسها بالزنى . فلا تحد حتى تقر أربعاً .

فائدة : لو وطىء فى ملك مختلف فى صحته ـ كوطء البائع بشرط الخيار فى مدته ـ فعليه الحد بشرطه . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وقال المصنف ـ فى « باب الخيار فى البيع » ـ قاله أصحابنا .

وعنه : لاحد عليه .

اختاره المصنف ، والشارح ، والمجد ، والناظم ، وصاحب الحاوى .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع .

وتقدم ذلك فى كلام المصنف فى خيار الشرط مستوفًى . فليعاود .

ولو وطىء أيضاً فى ملك مختلف فيه ـ كشراء فاسد بعد قبضه ـ فلا حد عليه . على الصحيح من المذهب .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : عليه الحد .

وإن كان قبل القبض فعليه الحد . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يحد بحال .

وكذا الحكم فى حد من وطىء فى عقد فضولى .

وعنه : يحد إن وطىء قبل الإجازة .

واختار المجد : أنه يحد قبل الإجازة إن اعتقد أنه لا ينفذ بها .

وحكى رواية .

فائدة : لو وطىء حال سكره : لم يحد .

قال الناظم : لم يحد فى الأقوى مطلقاً مثل الراقد .

وقيل : يحد . وهو الصحيح من المذهب .

وتقدم فى أول « كتاب الطلاق » أحكام أقوال السكران وأفعاله .

قوله ﴿أَوْ زَنَى بِامْرَأَةٍ لَهُ عَلَيْهَا الْقِصَاصُ﴾ .

فعليه الحد . هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقطع به أكثرهم ، منهم : المصنف ، والمجد ، وصاحب الوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لاحدّ عليه ، بل يعزر .

قوله ﴿أَوْ زَنَى بِصَغِيرَةٍ﴾ .

إن كان يوطأ مثلها : فعليه الحد بلا نزاع .

ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وإن كان لا يوطأ مثلها ، فظاهر كلامه هنا : أنه يحد . وهو أحد الوجوه .

وقيل : لا يحد . وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الفروع .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

وقال القاضى : لاحد على من وطىء صغيرة لم تبلغ تسعاً .

وكذلك لو استدخلت المرأة ذكر صبي لم يبلغ عشراً : فلا حد عليها .

قال المصنف : والصحيح أنه متى وطىء من أمكن وطؤها ، أو أمكنت المرأة من يمكنه الوطء ، فوطئها : أن الحد يجب على المكلف منهما . ولا يصح تحديد ذلك بتسع ولا بعشر . لأن التحديد إنما يكون بالتوقيف ، ولا توقيف فى هذا . وكون التسع وقتاً لإمكان الاستمتاع غالباً : لا يمنع وجوده قبله . كما أن البلوغ يوجد فى خمس عشرة عاماً غالباً ، ولا يمنع من وجوده قبله . انتهى .

قوله ﴿أَوْ أَمْكَنَتِ الْعَاقِلَةُ مِنْ نَفْسِهَا مَجْنُونًا أَوْ صَغِيرًا ، فَوَطِئَهَا فَعَلَيْهَا الْحَدُّ﴾ .

تحد العاقلة بتمكينها المجنون من وطئها . بلا نزاع .

و إن مكنت صغيراً ، بحيث لايحد لعدم تكليفه : فعليها الحد . على الصحيح قدمه فى الفروع . واختاره المصنف .

وقيل : إن كان ابن عشر حدت ، و إلا فلا . اختاره القاضى .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وتقدم ما اختاره المصنف أيضاً .

فائدة : لو مكنت من لايحد لجهله ، أو مكنت حر بياً مستأمناً ، أو استدخلت ذكر نائم : فعليها الحد .

قوله ﴿ وَلاَ يَثْبُتُ إِلاَّ بِشَيْئَيْنِ ﴾ أى بأحد شيئين .

﴿ أَحَدُهُما : أَنْ يُقِرّ بِهِ أَرْبَعَ مَرّاتٍ فِى مَجْلِسٍ أَوْ مَجَالِسَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والحاوى ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، و إدراك الغاية ، وتجريد العناية ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وفى مختصر ابن رزين : يقر بمجلس واحد .

وسأله الأثرم : بمجلس أو مجالس ؟ قال : الأحاديث ليست تدل إلا على مجلس ، إلا عن ذلك الشيخ بشير بن المهاجر عن ابن بريدة عن أبيه . وذلك منكر الحديث .

قوله ﴿ وَهُوَ بَالِغٌ عَاقِلٌ ﴾ .

فلا يصح إقرار الصبى والمجنون .

وفى معناهما : من زال عقله بنوم أو إغماء ، أو شرب دواء ، وكذا مسكر .

قطع به المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

ومقتضى كلام المجد وغيره جريان الخلاف فيه .

و يأتى حكم إقراره بما هو أعمّ من ذلك فى « كتاب الإقرار » .

و يلحق أيضاً بهما الأخرس فى الجملة .

فإن لم تفهم إشارته : لم يصح إقراره .

و إن فهمت إشارته ، فقطع القاضى بالصحة .

وجزم به فى الرعايتين ، والحاوى .

وذكر المصنف احتمالا بعدمها .

و يلحق أيضاً بهما المكره . فلا يصح إقراره . قولا واحداً .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَيُصَرِّحُ بِذِكْرِ حَقِيقَةِ الْوَطْءِ ﴾ .
أنه لا يشترط ذكر من زنى بها . وهو ظاهر كلام غيره . وهو المذهب.

قدمه فى الفروع .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والزركشى .

وعنه : يشترط أن يذكر من زنى بها .

قال فى الرعاية الكبرى : وهى أظهر .

وأطلقهما فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وأطلق فى الترغيب ، وغيره : روايتين . قاله فى الفروع .

وصاحب الرعايتين ، والحاوى إنما حكيا الخلاف فيما إذا شهد على إقراره أربعة رجال : هل يشترط أن يعين من زنى بها أم لا ؟

وصاحب الفروع حكى كما ذكرته أولا .

فائدة : لو شهد أربعة على إقراره أربعاً بالزنى : ثبت الزنى. بلا نزاع .

ولا يثبت بدون أربعة . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : يثبت باثنين .

و يأتى هذا فى أقسام المشهود به .

ولو شهد أر بعة على إقراره أر بعاً ، فأنكر ، أو صدقهم مرة : فلا حد عليه . على الصحيح من المذهب . وهو رجوع .

وجزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : يحد .

وقال فى الترغيب : لو صدقهم لم يقبل رجوعه .

وأطلقهما فى الفروع .

تنبيه : قولى « وصدقهم مرة » هكذا قال فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال الناظم : إذا صدقهم دون أر بع مرات . وهو مراد غيره . ولذلك قالوا لو صدقهم أر بعاً : حُدَّ .

فعلى المذهب : لا يحد الشهود . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم

وقدمه فى الفروع .

وذكر فى الترغيب روايتين : إن أنكروا ، أنه لو صدقهم : لم يقبل رجوعه .

قوله ﴿ الثَّانِي : أَنْ يَشْهَدَ عَلَيْهِ أَرْبَعَةُ رِجَالٍ أَحْرَارٍ عُدُولٍ ﴾ .

هذا بناء منه على أن شهادة العبيد لا تقبل فى الحدود . وهو المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله .

واختاره المصنف ، وغيره .

وعنه : تقبل . وهو المذهب . على ما يأتى فى « باب شروط من تقبل شهادته » محرراً مستوفى .

قوله ﴿ وَيَصِفُونَ الزِّنَى ﴾ .

يقولون « وأيناه غَيَّبَ ذكره ـ أو حشفته ، أو قدرها ـ فى فرجها » ولا يعتبر مع ذلك أن يذكروا المكان ، ولا المزنى بها . على الصحيح من المذهب .

اختاره ابن حامد ، وغيره .

ومال إليه المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

وقيل : يعتبر ذلك . اختاره القاضى .

وأطلقهما الزركشى .

ولا يشترط ذكر الزمان ، قولا واحداً عند المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

وقال الزركشى : وأجرى المجد الخلاف فى الزمان أيضاً .

قوله ﴿ وَيَجِيئُونَ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، سَوَاءٌ جَاءوا مُتَفَرِّقِينَ أَوْ مُجْتَمِعِينَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم . سواء صدقهم أو لا . نص عليه .

وعنه : لا يشترط أن يجيئوا فى مجلس واحد .

قوله ﴿ فَإِنْ جَاءَ بَعْضُهُمْ بَعْدَ أَنْ قَامَ الحَاكِمُ ، أَوْ شَهِدَ ثَلَاثَةٌ وَامْتَنَعَ الرَّابِعُ مِنَ الشَّهَادَةِ ، أَوْ لَمْ يُكَمِّلْهَا : فَهُمْ قَذَفَةٌ . وَعَلَيْهِمْ الحَدُّ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه إذا جاء بعضهم ، بعد أن قام الحاكم وشهد فى مجلس آخر ، حتى كمل النصاب به : أنهم قذفة .

قدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح .

وقدمه ـ وصححه ـ فى النظم .

وعنه : لا يحدون ، لكونهم أربعة . ذكرها أبو الخطاب ومن بعده .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانُوا فُسَّاقًا ، أَوْ عُمْيَانًا ، أَوْ بَعْضُهُمْ : فَعَلَيْهِمُ الْحَدُّ ﴾

هذا المذهب .

قال القاضى : هذا الصحيح .

قال فى الكافى : هذا أصح .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : لا حد عليهم ، كمستور الحال . ذكره المصنف ، والشارح . وكموت أحد الأربعة قبل وصفه الزنى .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وعنه : يحد العميان خاصة ..

وأطلقهن الشارح .

ونقل مهنا : إن شهد أربعة على رجل بالزنى ، أحدهم فاسق ، فصدقهم : أقيم عليه الحد .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ زَوْجًا : حُدّ الثَّلاثَةُ ، وَلاَعَنَ الزَّوْجُ إِنْ شَاءَ ﴾ .

هذا مبنى على المذهب فى المسألة التى قبلها .

فأما على الرواية الأخرى : فلا حد ، ولا لعان بحال .

فائدة : لوشهد أربعة ، وإذا المشهود عليه مجبوب أو رتقاء : حدوا للقذف . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره . ونص عليه .

ونقل أبو النضر : الشهود قذفة . وقد أحرزوا ظهورهم .

وإن شهدوا عليها ، فثبت أنها عذراء : لم تحد هى ، ولا هم ، ولا الرجل . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقال فى الواضح : تزول حصانتها بهذه الشهادة .

وأطلق ابن رزين فى مجبوب ونحوه : قولين ، بخلاف العذراء .

قوله ﴿ وَإِنْ شَهِدَ اثْنَانِ أَنَّهُ زَنَى بِهَا فِي بَيْتٍ أَوْ بَلَدٍ أَوْ يَوْمٍ ، وَشَهِدَ اثْنَانِ : أَنَّهُ زَنَى بِهَا فِي بَيْتٍ أَوْ بَلَدٍ أَوْ يَوْمٍ آخَرَ : فَهُمْ قَذَفَةٌ وَعَلَيْهِمُ الْحَدُّ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفروع : حدوا للقذف . على الأصح .

وصححه الناظم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

واختاره الخرقى ، وغيره .

وقدمه فى الخلاصة ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : لا يحدون . اختاره أبو بكر .

وأطلقهما فى المحرر ، وغيره .

قال المجد : ونقل مهنا عن الإمام أحمد رحمه الله الرواية التى اختارها أبو بكر واستبعدها القاضى ، ثم تأولها تأويلاً حسناً . فقال : هذا محمول عندى على أن الأربعة اتفقوا على أنهم شاهدوا زناه بهذه المرأة مرة واحدة وهم مجتمعون ، ولم يشاهدوا غيرها . ثم اختلفوا فى الزمان والمكان . فهذا لا يقدح فى أصل الشهادة بالفعل . ويكون حصل فى التأويل سهو أو غلط فى الصفة .

وهذا التأويل ليس فى كلام الإمام أحمد رحمه الله مايمنعه .

لكن فى كلام أبى بكر ما يمنعه .

وبالجملة : فهو قول جيد فى نهاية الحسن وهو عندى يشبه قول البينتين المتعارضتين فى استعمالهما فى الجملة فيما اتفقا عليه ، دون ما اختلفا فيه . انتهى .

تنبيه : قال الزركشى : محل الخلاف : إذا شهدوا بزنى واحد . فأما إن شهدوا بزناءين : لم تكمل . وهم قذفة . حققه أبو البركات .

ومقتضى كلام أبى محمد : جريان الخلاف . وليس بشىء .

قلت : وجزم بما قال المجد كثير من الأصحاب . وقاله فى الفروع .

وقال فى التبصرة ، والمستوعب ، وغيرهما : ظاهر الرواية الثانية : الاكتفاء بشهادتهم بكونها زانية ، وأنه لا اعتبار بالفعل الواحد .

وأما المشهود عليه : فلا يحد . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يحد . واختاره أبو بكر .

قال المصنف : وهو بعيد .

قال فى الهداية : والرواية الأخرى : يلزم المشهود عليهما الحد . وهى اختيار أبى بكر .

قال : وظاهر هذه الرواية : أنه لا تعتبر شهادة الأربعة على فعل واحد وإنما يعتبر عدد الشهود فى كونها زانية . وفيها بعد . انتهى .

قال فى التبصرة ، والمستوعب ، وغيرهما : ظاهر هذه الرواية : الاكتفاء بشهادتهم بكونها زانية ، وأنه لا اعتبار بالفعل الواحد .

قوله ﴿ وَإِنْ شَهِدَا : أَنَّهُ زَنَى بِهَا فِى زَاوِيَةِ بَيْتٍ ، وَشَهِدَ الآخَرَانِ : أَنَّهُ زَنَى بِهَا فِى زَاوِيَتِهِ الأُخْرَى ، أَوْ شَهِدَ : أَنَّهُ زَنَا بِهَا فِى قَمِيصٍ أَبْيَضَ ، وَشَهِدَ الآخَرَانِ : أَنَّهُ زَنَى بِهَا فِى قَمِيصٍ أَحْمَرَ : كَمُلَتْ شَهَادَتُهُمْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب ، منهم : أبو بكر ، والقاضى .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن لا تكمل كالتى قبلها .

وهو تخريج فى الهداية . وهو وجه لبعضهم .

فعليه : هل يحدون للقذف ؟ على وجهين .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وظاهر كلامه فى الفروع : أنهم يحدون على الصحيح . فإنه قال ، وقيل : هى كالتى قبلها . وهو ظاهر كلام المصنف .

تنبيه : مراده بالبيت هنا : البيت الصغير عرفا .

فأما إن كان كبيراً : كان كالبيتين ، على ماتقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ شَهِدَا : أَنَّهُ زَنَى بِهَا مُطَاوِعَةً ، وَشَهِدَ آخَرَانِ : أَنَّهُ زَنَى بِهَا مُكْرَهَةً : لَمْ تَكْمُلْ شَهَادَتُهُمْ ، وَلَمْ تُقْبَلْ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : اختاره أبو بكر ، والقاضى ، وأكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال أبو الخطاب فى الهداية : ويقوى عندى أنه يحد الرجل المشهود عليه ، ولا حد للمرأة والشهود . واختاره فى التبصرة .

وذكر فى الترغيب : أنها لا تحد . وفى الزانى وجهان .

وقال فى الواضح : لايحد واحد منهم .

أما الشهود : فلأنه كمل عددهم على الفعل ، كما لو اجتمعوا على وصف الوطء .

والمشهود عليه : لم تكمل شهادة الزنى فى حقه ، كدون أربعة .

قوله ﴿ وَهَلْ يحَدُّ الْجَمِيعُ ، أَوْ شَاهِدَا الْمُطَاوَعَة ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى : على القول بعدم تكميل شهادتهم ، وعدم قبولها . وهو المذهب .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمغنى ، ومسبوك الذهب ، والشرح ، وغيرهم .

أما شاهدا المطاوعة : فإنهما يحدان لقذف المرأة ، بلا نزاع بين الأصحاب . على القول بعدم القبول والتكميل .

[أحدهما : يحد شاهدا المطاوعة فقط لقذفها . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور .

وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : يحد الجميع لقذف الرجل .

وجزم به فى المنور أيضاً ، ومنتخب الأدمى .

وقدم فى الخلاصة : أن الجميع يحدون لقذف الرجل . وصححه فى التصحيح .

وأطلق فى المحرر ، والفروع ، فى وجوب الحد فى قذف الرجل الوجهين][1]

وهل يحد الجميع لقذف الرجل ، أو لا يحدون ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : لايحدون . صححه فى التصحيح .

---

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

والثانى : يحدون .

جزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الخلاصة ، و إدراك الغاية .

قلت : وهو الصواب .

وتقدم قول أبى الخطاب ، وصاحب التبصرة ، والواضح .

تنبيه : تابع المصنف فى عبارته أبا الخطاب فى الهداية .

فيكون تقدير الكلام : فهل يحد الجميع لقذف الرجل ، أو لا يحدون له ؟ أو يحد شاهدا المطاوعة لقذف المرأة فقط ؟ فيه وجهان . وفى العبارة نوع قلق .

قوله ﴿ وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ فَرَجَعَ أَحَدُهُمْ ﴾ قبل الحد ﴿ فَلَا شَيْءَ عَلَى الرَّاجِعِ . وَيُحَدُّ الثَّلَاثَةُ ﴾ .

فقط . هذا إحدى الروايتين . اختاره أبو بكر ، وابن حامد .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى إدراك الغاية .

والرواية الثانية : يحد الراجع معهم أيضاً .

قدمه فى المحرر ، والنظم ، والكافى .

قال ابن رزين فى شرحه : حد الأربعة فى الأظهر . وصححه فى المغنى .

قلت : هذا المذهب ، لاتفاق الشيخين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع .

وخرَّجوا : لا يحد سوى الراجع ، إذا رجع بعد الحكم وقبل الحد . وهو قول فى النظم .

قال فى الفروع : واختار فى الترغيب : يحد الراجع بعد الحكم وحده . لأنه لايمكن التحرز منه .

وظاهر المنتخب : لايحد أحد لتمامها بالحد .

فائدة : قال فى الرعاية الكبرى : وإن رجع الأربعة : حدوا ، فى الأظهر . كما لو اختلفوا فى زمان أومكان ، أو مجلس ، أو صفة الزنى .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ رُجُوعُهُ بَعْدَ الْحَدِّ : فَلاَ حَدَّ عَلَى الثَّلاَثَةِ ، وَيُغَرَّمُ الرَّاجِعُ رُبْعَ مَاأَتْلَفُوهُ وَيُحَدُّ وَحْدَهُ ﴾ .

ويحد وحده . يعنى : إن ورث حد القذف .

الصحيح من المذهب : أن الراجع يحد ، إن قلنا : يورث حد القذف ، على ماتقدم فى آخر خيار الشرط فى البيع .

وقطع به أكثرهم .

وقدمه فى الفروع .

ونقل أبو النضر ، عن الإمام أحمد رحمه الله : لايحد . لأنه ثابت .

قوله ﴿ وَإِن شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى رَجُلٍ : أَنَّهُ زَنَا بِامْرَأَةٍ ، فَشَهِدَ أَرْبَعَةٌ آخَرُونَ عَلَى الشُّهُودِ : أَنَّهُمْ هُمُ الزُّنَاةُ بِهَا : لَمْ يُحَدَّ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ . وَهَلْ يُحَدُّ الشُّهُودُ الْأَوَّلُونَ حَدَّ الزِّنَى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والمحرر ، والفروع .

إحداهما : يحد الشهود الأولون للزنى . وهو الصحيح من المذهب .

قال الناظم : هذا الأشهر .

واختاره أبو بكر .

وصححه فى التصحيح ، والنظم .

وجزم به فى المستوعب .

والرواية الثانية : لا يحدون للزنى .

اختاره أبو الخطاب ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المغنى ، وشرح ابن رزين .

وعلى كلا الروايتين : يحدون للقذف على إحدى الروايتين .

وجزم به فى الوجيز .

والرواية الثانية : لا يحدون للقذوف . وهو ظاهر كلام المصنف .

قدمه ابن رزين فى شرحه .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ حَمَلَتْ مَنْ لاَ زَوْجَ لَهَا ، وَلاَ سَيِّدَ : لَمْ تُحَدَّ بِذَلِكَ بِمُجَرَّدِهِ ﴾ هذا المذهب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب . والخلاصة ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : تحد إذا لم تدع شبهة .

اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وهو ظاهر قصة عمر رضى الله عنه(١) .

وذكر فى الوسيلة والمجموع رواية : أنها تحد ، ولو ادعت شبهة .

---

(١) قال عمر رضى الله عنه « الرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء إذا كان محصنا ، إذا قامت البينة ، أو كان الحبل ، أو الاعتراف » من حاشية الشيخ سليمان بن الشيخ عبد الله بن شيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب على المقنع .

باب القذف

تنبيه : ظَاهِر قوله ﴿ وَمَنْ قَذَفَ مُحْصَنًا : فَعَلَيْهِ جَلْدُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ، إنْ كَانَ الْقَاذِفُ حُرًّا ، وَأَرْبَعِينَ إن كَانَ عَبْدًا ﴾ .

أن هذا الحكم جارٍ ، ولو عتق قبل الحد . وهو صحيح . وهو المذهب . ولا أعلم فيه خلافاً .

تنبيه ثان : يشترط فى صحة قذف القاذف : أن يكون مكلفاً . وهو العاقل البالغ . فلا حد على مجنون ، ولا مبرسم ، ولا نائم ، ولا صبى .

وتقدم حكم قذف السكران فى أول « كتاب الطلاق » .

و يصح قذف الأخرس إذا فهمت إشارته .

جزم به فى الرعاية .

وفى اللعان ما يدل على ذلك .

فائدة : لو كان القاذف معتقا بعضه : حد بحسابه . على الصحيح من المذهب .

وقيل : هو كعبد .

قال الزركشى : لو قيل بالعكس لاتجه . يعنى أنه كالحر . انتهى .

قلت : وهو ضعيف . لأن الحد يدرأ بالشبهة .

قوله ﴿ وَهَلْ حَدُّ الْقَذْفِ حَقٌّ لِلهِ ، أَوْ لِلآدَمِيِّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهذه المسألة من جملة ما زيد فى الكتاب .

إحداهما : هو حق للآدمى . وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والكافى ، وغيرهما .

وصححه فى النظم ، وغيره .

قال الزركشي : هو المنصوص المختار للأصحاب .

وقال : هو مقتضى ماجزم به المجد . وهو الصواب . انتهى .

الثانية : هو حق لله .

قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

فعلى المذهب : يسقط الحد بعفوه عنه بعد طلبه .

وقال القاضى وأصحابه : يسقط بعفوه عنه ، لا عن بعضه .

وعلى الثانية : لايسقط .

وعليهما : لا يحد . ولا يجوز أن يعرض له إلا بطلب .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله إجماعاً .

قال فى الفروع : ويتوجه على الثانية وبدونه .

ولو قال « اقذفنى » فقذفه : عزر على المذهب . ويحد على الثانية .

وصحح فى الترغيب : وعلى الأولة أيضاً .

ويأتى ذلك فى كلام المصنف .

فائدة : ليس للمقذوف استيفاؤه بنفسه . على الصحيح من المذهب .

وذكره ابن عقيل إجماعاً ، وأنه لو فعل : لم يعتد به .

وعلله القاضى بأنه يعتبر نية الإمام أنه حد .

وقال أبو الخطاب : له استيفاؤه بنفسه .

وقال فى البلغة : لايستوفيه بدون الإمام . فإن فعل فوجهان .

وقال : هذا فى القذف الصريح . وأن غيره يبرأ به سراً ، على خلاف فى المذهب .

وذكر جماعة — على الرواية الثانية — لا يستوفيه إلا الإمام .

وتقدم فى « كتاب الحدود » هل يستوفى حد الزنى من نفسه ؟

قوله ﴿ وَقَذْفُ غَيْرِ الْمُحْصَنِ : يُوجِبُ التَّعْزِيرَ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع .

وعنه : يحد قاذف أم الولد ، كالملاعنة .

وعنه : يحد قاذف أمة أو ذمية لها ولد أو زوج مسلمان .

وقال ابن عقيل : إن قذف كافراً لا ولد له مسلم : لم يحد . على الأصح .

فائدتان

إحداهما : لا يحد والد لولده. على الصحيح من المذهب .

قاله فى المحرر ، وغيره .

وجزم به ابن البنا ، والمصنف فى المغنى ، والكافى ، والشارح ، ونصراه .

وقدمه الزركشى .

ونص عليه فى الولد فى رواية ابن منصور وأبى طالب .

وقال فى الترغيب ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم : لا يحد أب . وفى أم وجهان ، انتهوا .

والجد والجدة ــ وإن علوا ــ كالأبوين . ذكره ابن البنا .

ويحد الابن بقذف كل واحد منهم . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يحد بقذفه أباه أو أخاه .

الثانية : يحد بقذف على وجه الغيرة ــ بفتح الغين المعجمة ــ على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : ويتوجه احتمال لا يحد ، وفاقاً لمالك رحمه الله ، وأنها عذر فى غيبة ونحوها .

وتقدم كلام ابن عقيل ، والشيخ تقى الدين رحمهما الله .

قوله ﴿ وَالْمُحْصَنُ : هُوَ الْحُرُّ الْمُسْلِمُ الْعَاقِلُ الْعَفِيفُ ، الَّذِى يُجَامِعُ مِثْلُهُ ﴾ .

زاد فى الرعاية ، والوجيز « الملتزم » وهذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال فى المبهج : لا مبتدع .

وقال فى الإيضاح : لا مبتدع ، ولا فاسق ظهر فسقه .

وقال فى الانتصار : لايحد بقذف فاسق .

تنبيهات

أحدها : مفهوم قوله « المحصن : هو الحر المسلم » أن الرقيق والكافر غير محصن . فلا يحد بقذفه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال ابن عقيل فى عمد الأدلة : عندى يحد بقذف العبد . وهو أشبه بالمذهب لعدالته . فهو أحسن حالا من الفاسق بغير الزنى . انتهى .

وعنه : يحد بقذف أم الولد . قطع به الشيرازى .

وعنه : يحد بقذف أمة وذمية لها ولد أو زوج مسلم . كما تقدم قريباً .

وقيل : يحد العبد ـ بقذف العبد ـ ولا عمل عليه .

فعلى المذهب : يعزر القاذف على المذهب مطلقاً .

وعنه : لا يعزر لقذف كافر .

الثاني : شمل كلامه الخصى والمجبوب . وهو صحيح .

وجزم به ناظم المفردات . وهو منها .

الثالث : مراده بالعفيف هنا : العفيف عن الزنى ظاهرا . على الصحيح من المذهب .

قال ناظم المفردات :

وقاذف المحصن فيما يبدو وإن زنى فقاذف يحد

وقيل : هو العفيف عن الزنى ووطء لا يحد به لملك أو شبهة .

وأطلقهما الزركشي .

وقال : ولعله مبنى على أن وطء الشبهة : هل يوصف بالتحريم أم لا ؟ .

قلت : تقدم الخلاف فى ذلك فى « باب المحرمات فى النكاح » .

وقيل : يجب البحث عن باطن عفة .

فائدة : لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم و إحرام . قاله فى الترغيب .

قوله ﴿ وَهَلْ يُشْتَرَطُ الْبُلُوغُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، وشرح ابن منجا ، والزركشي ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

إحداهما : لا يشترط بلوغه . بل يكون مثله يطأ أو يوطأ . وهو المذهب .

قال أبو بكر : لا يختلف قول أبى عبد الله رحمه الله : أنه يحد قاذفه إذا كان ابن عشرة ، أو اثنتى عشرة سنة .

قال فى الترغيب : هذه أشهرهما .

قال فى القواعد الأصولية : أشهرهما يجب الحد .

وصححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، ونظم المفردات ، والقاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب — فى خلافاتهم — والشيرازى ، وابن البناء ، وابن عقيل فى التذكرة .

وهو مقتضى كلام الخرقى .

وقدمه فى الهادى ، والنظم ، والرعايتين ، و إدراك الغاية ، والحاوى الصغير .

وهو من مفردات المذهب .

والرواية الثانية : يشترط البلوغ .

قال فى العمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، ونهاية ابن زرين : والمحصن هو الحر المسلم البالغ العفيف .

وقيل : إن هذه الرواية مخرجة لا منصوصة .

فعلى المذهب : لايقام الحد على القاذف حتى يبلغ المقذوف . ويطالب به بعده .

وعلى المذهب أيضاً : يشترط أن يكون الغلام ابن عشر ، والجارية بنت تسع . كما قاله المصنف بعد ذلك . وقاله الأصحاب .

فائدة : لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى عليه قبل الطلب : لم يقم عليه الحد حتى يفيق ويطالب . فإن كان قد طالب ثم جن ، أو أغمى عليه : جازت إقامته .

ولو قذف غائباً : اعتبر قدومه وطلبه ، إلا أن يثبت أنه طالب به فى غيبته . فيقام . على المذهب .

وقيل : لايقام . لاحتمال عفوه . قاله الزركشى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : زَنَيْتِ وَأَنْتِ صَغِيرَةٌ ، وَفَسَّرَهُ بِصِغَرٍ عَنْ تِسْعِ سِنِينَ ﴾ .

لم يحد . ولكن يعزر .

زاد المصنف : إذا رآه الإمام . وأنه لا يحتاج إلى طلب . لأنه لتأديبه .

فائدة : لو أنكر المقذوف الصغر حال القذف ، فقال القاضى : يقبل قول القاذف .

فإن أقاما بينتين ، وكانتا مطلقتين ، أو مؤرختين تاريخين مختلفين : فهما قذفان . موجب أحدهما : التعزير . والآخر : الحد .

وإن بينا تاريخاً واحداً ، وقالت إحداهما : وهو صغير . وقالت الأخرى : وهو كبير ، تعارضتا وسقطتا .

وكذلك لو كان تاريخ بينة المقذوف قبل تاريخ بينة القـاذف . قاله المصنف ، والشارح ، وغيرهما .

قوله ﴿ وَإِلاَّ خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

يعني المتقدمتين في اشتراط البلوغ وعدمه .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لِحُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ : زَنَيْتِ وَأَنْتِ نَصْرَانِيَّةٌ أَوْ أَمَةٌ ، وَلَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ : فَعَلَيْهِ الْحَدُّ ﴾ .

وإن لم يثبت وأمكن : فروايتان .

وأطلقهما في المغني ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والفروع .

إحداهما : يحد . وهو الصحيح .

قال في الرعايتين : حد . على الأصح .

وقدمه في الحاوى الصغير .

وجزم به في المستوعب .

والرواية الثانية : لا يحد .

تنبيه : مفهوم قوله « وإن لم يثبت وأمكن » أنه إذا ثبت لا يحد . وهو صحيح .

قال في الرعايتين : وإن لم يثبتا : لم يحد . على الأصح .

وكذا قال في الحاوى الصغير .

وقدمه في الفروع .

وعنه : يحد .

فوائد

إحداها : وكذا الحكم لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ، خلافاً ومذهباً .

قاله المجد ، والناظم ، وابن حمدان ، وغيرهم .

وقدم المصنف ، والشارح هنا : أنه يحد .

وصححه فى الرعايتين . وقدمه فى الحاوى . وهو المذهب .

واختار أبو بكر : أنه لا يحد .

الثانية : لو قال : زنيت وأنت مشركة . فقالت : أردت قذفى بالزنى والشرك معاً . فقال : بل أردت قذفك بالزنى إذ كنت مشركة : فالقول قول القاذف ، على الصحيح من المذهب .

اختاره أبو الخطاب ، وغيره .

قال الزركشى : هذا أصح الروايتين وأنصهما .

وعنه : يحد .

اختاره القاضى . وقدمه فى الخلاصة .

وأطلقهما فى الشرح ، والنظم .

الثالثة : لو قال لها : يازانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها : لم تحد . على الصحيح من المذهب . كثبوته فى إسلام .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المبهج : إن قذفه بما أتى فى الكفر : حد لحرمة الإسلام .

وسأله ابن منصور : رجل رمى امرأة بما فعلت فى الجاهلية ؟ قال : يحد .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَتْ كَذَلِكَ ، وَقَالَتْ : أَرَدْتَ قَذْفِى فِى الْحَالِ ، فَأَنْكَرَهَا : فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، والزركشى ، والمستوعب .

أحدهما : لا يحد .

اختاره أبو الخطاب فى الهداية ، وابن البناء .

وصححه فى التصحيح ، وابن منجا فى شرحه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، وغيره .

والوجه الثانى : يحد . اختاره القاضى .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قال فى المستوعب : اختاره الخرقى .

وقال فى الفروع : ويتوجه مثله إن أضافه إلى جنون .

وقال فى الترغيب : إن كان ممن يجن : لم يحد بقذفه .

وقال فى المغنى ، والشرح : إن ادعى أنه كان مجنوناً حين قذفه ، فأنكر وعرف له حالة جنون و إفاقة : فوجهان .

فائدة : لو قذف ابن الملاعنة : حُدَّ . نص عليه .

وكذا لو قذف الملاعنة نفسها وولد الزنى . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَمَنْ قَذَفَ مُحْصَناً ، فَزَالَ إحْصَانُهُ قَبْلَ إقَامَةِ الْحَدِّ : لَمْ يَسْقُطْ الْحَدُّ عَنِ الْقَاذِفِ ﴾ .

نص عليه . وعليه الأصحاب .

وهو من مفردات المذهب .

حكم حاكم بوجوبه أو لا . قاله الأصحاب .

وهو من المفردات أيضاً .

قوله ﴿ وَالْقَذْفُ مُحرَّمٌ إلاَّ فِى مَوْضِعَيْنِ .

أَحَدُهُمَا : أَنْ يَرَى امْرَأَتَهُ تَزْنِي فِي طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ﴾ .

زاد فى الترغيب : ولو دون الفرج .

وقال فى المغنى ، وغيره : أو تقرَّبه . فيصدقها .

قوله ﴿ فَيَعْتَزِلُهَا ، وَتَأْتِي بِوَلَدٍ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنَ الزَّانِي فَيَجِبُ عَلَيْهِ قَذْفُهَا وَنَفْيُ وَلَدِهَا ﴾ . بلا نزاع .

وقال فى المحرر ، وغيره : وكذا لو وطئها فى طهر زنت فيه ، وظن الولد من الزانى .

وقال فى الترغيب : نفيه محرم مع التردد . فإن ترجح النفى ، بأن استبرأ بحيضة : فوجهان . واختار جوازه مع أمارة الزنى . ولا وجوب .

ولو رآها تزنى ، واحتمل أن يكون من الزنى : حرم نفيه . ولو نفاه ولا عن : انتفيا .

قوله ﴿ وَالثَّانِي : أَنْ لَا تَأْتِيَ بِوَلَدٍ يَجِبُ نَفْيُهُ ﴾ .

يعنى : يراها تزنى ولا تأتى بولد يجب نفيه .

﴿ أَوِ اسْتَفَاضَ زِنَاهَا فِي النَّاسِ ، أَوْ أَخْبَرَهُ بِهِ ثِقَةٌ ، أَوْ رَأَى رَجُلاً يُعْرَفُ بِالْفُجُورِ يَدْخُلُ إِلَيْهَا ﴾ .

زاد فى الترغيب ، فقال « يدخل إليها خلوة » .

واعتبر فى المغنى ، والشرح هنا : استفاضة زناها . وقدما : أنه لا يكفى استفاضة بلا قرينة .

وقوله ﴿ فَيُبَاحُ قَذْفُهَا وَلَا يَجِبُ ﴾ .

قال الأصحاب : فراقها أولى من قذفها .

واختار أبو محمد الجوزى : أن القذف المباح : أن يراها تزنى أو يظنه ولا ولد

وتقدم فى أول « كتاب الطلاق » من يستحب طلاقها ومن يكره ، ومن يباح .

قوله ﴿ وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ يُخَالِفُ لَوْنُهُ لَوْنَهُمَا : لَمْ يُبَحْ نَفْيُهُ بِذَلِكَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال أبو الخطاب : ظاهر كلامه إباحته .

تنبيه : محل الخلاف : إذا لم يكن ثم قرينة . فإن كان ثم قرينة : فإنه يباح نفيه .

قوله ﴿ فَصْلٌ

وَأَلْفَاظُ الْقَذْفِ تَنْقَسِمُ إِلَى صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ . فَالصَّرِيحُ قَوْلُهُ : يَازَانِى ، يَاعَاهِرِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ولا يقبل قوله : أردت يازانى العين . ولا ياعاهر اليد .

وقال فى التبصرة : لم يقبل مع سبقه مايدل على قذف صريح ، وإلا قبل .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : يَالُوطِىُّ ، أَوْ يَامَعْفُوجُ : فَهُوَ صَرِيحٌ ﴾ .

إذا قال له « يالوطى » فهو صريح . على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية الجماعة . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

قال الزركشى : عليه عامة الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وصححه المصنف ، وغيره .

وعنه : صريح مع الغضب ونحوه ، دون غيره .

وقال الخرقى : إذا قال « أردت أنك من قوم لوط » فلا حَدَّ عليه .

قال المصنف : وهو بعيد .

قال فى الهداية : إذا قال « أردت أنك من قوم لوط » هذا لايعرف . انتهى
وكذا لو قال « نويت أن دينه دين قوم لوط » وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

وإذا قال « يامعفوج » فهو صريح أيضاً . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

قال الإمام أحمد رحمه الله : يحد به .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : إنه كناية . ويحتمله كلام الخرقى .

وعليه جرى المصنف ، والمجد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّكَ تَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ ، غَيْرَ إِتْيَانِ الرِّجَالِ : احْتُمِلَ وَجْهَيْنِ ﴾ .

بناء على الروايتين المنصوصتين المتقدمتين قبل ذلك .

فإن قلنا : هو هناك صريح : لم يقبل قوله فى تفسيره هنا ، وإلا قبل .

وهذه طريقة المصنف ، والشارح .

وقيل : الوجهان على غير قول الخرقى .

أما على قول الخرقى : فيقبل منه بطريق أولى .

قال الزركشى : هذا هو التحقيق ، تبعاً لأبى البركات ـ يعنى المجد ـ فى المحرر .

فائدة : ومن الألفاظ الصريحة : قوله « يامنيوك ، أو يامنيوكة » . لكن لو فسر قوله « يامنيوكة » بفعل الزوج : لم يكن قذفاً . ذكره فى التبصرة ، والرعايتين .

واقتصر عليه فى الفروع .

قلت : لو قيل : إنه قذف بقرينة غضب وخصومة ونحوها : لكان متجهاً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : لَسْتَ بِوَلَدِ فُلَانٍ : فَقَدْ قَذَفَ أُمَّهُ ﴾.

إلا أن يكون منفياً بلعان لم يستحلقه أبوه ، ولم يفسره بزنى أمه . وهذا المذهب .

قدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وقيل : ليس بقذف لأمه .

فائدتان

إحداهما : وكذا الحكم ـ خلافاً ومذهباً ـ لو نفاه من قبيلته .

وقال المصنف : القياس يقتضى أنه لا يجب الحد بنفى الرجل عن قبيلته .

الثانية : لو قذف ابن الملاعنة : حد . نص عليه .

وتقدم ذلك قريباً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : لَسْتَ بِوَلَدِى : فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

أحدهما : ليس بقذف إذا فسره بما يحتمله . فيكون كناية . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه .

اختاره القاضى ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

والوجه الثانى : هو قذف بكل حال . فيكون صريحاً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ أَزْنَى النَّاسِ ، أَوْ أَزْنَى مِنْ فُلَانَة ، أَوْ قَالَ

لِرَجُلٍ : يازَانِيَةُ ، أَوْ لاِمْرَأَةٍ : يازَانِى ، أَوْ قَالَ : زَنَتْ يدَاكَ ، أَوْ رِجْلاَكَ : فَهُوَ صَرِيحٌ فِى الْقَذْفِ ، فِى قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ ﴾ .

إذا قال « أنت أزنى الناس » أو « من فلانة » أو قال له « يازانية » أو لها « يا زانى » فهو صريح فى القذف . على الصحيح من المذهب .

اختاره أبو بكر ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وليس بصريح عند ابن حامد .

فعلى الأول : فى قذف فلانة وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : ليس بقاذف لها . قدمه فى الكافى .

قال فى الرعاية : وهو أقيس .

والثانى : هو قذف أيضاً لها . قدمه فى الرعاية .

وإذا قال « زنت يداك أو رجلاك » فهو صريح فى القذف فى قول أبى بكر

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الرعايتين .

وليس بصريح عند ابن حامد . وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب . واختاراه .

قال فى الخلاصة : لم يكن قذفاً فى الأصح .

وأطلقهما فى الفروع . وبناهما على أن قوله للرجل « يا زانية » وللمرأة « يا زانى » صريح .

فائدة : وكذا الحكم لو قال « زنت يدك » أو « رجلك » وكذا قوله « زنى بدنك » قاله فى الرعاية .

وكذا قوله « زنت عينك » قاله فى الترغيب .

وقال فى المغنى ، وغيره : لاشىء عليه بقوله « زنت عينك » وهو صحيح من المذهب والصواب .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ « زَنأْت فِى الْجَبَلِ » مَهْمُوزًا : فَهُوَ صَرِيحٌ عِنْدَ أَبِى بَكْرٍ ﴾ وهذا المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى الفروع .

وقال ابن حامد : إن كان يعرف العربية : لم يكن صريحاً .

ويقبل منه قوله : أردت صعود الجبل .

قال فى الهداية : وهو قياس قول إمامنا إذا قال لزوجته « بهشتم » إن كان لايعرف أنه طلاق : لم يلزمه الطلاق .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يَقُلْ « فِى الْجَبَلِ » فَهَلْ هُوَ صَرِيحٌ ، أَوْ كَالَّتِى قَبْلَهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى على قول ابن حامد .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع

أحدهما : هو صريح . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين .

والوجه الثانى : حكمها حكم التى قبلها .

وقيل : لاقذف هنا .

قال فى الفروع : ويتوجه مثلها لفظة « علق » ذكرها الشيخ تقى الدين رحمه الله صريحة .

ومعناه قول ابن رزين : كل مايدل عليه عرفا .

قوله ﴿ وَالْكِنَايَةُ : نَحْوُ قَوْلِهِ لامْرَأَتِهِ : قَدْ فَضَحْتِيهِ ، وَغَطَّيْتِ أَوْ نَكَّسْتِ رأْسَهُ ، وَجَعَلْتِ لَهُ قُرُونًا ، أَوْ عَلَّقْتِ عَلَيْهِ أَوْلاَدًا مِن غَيْرِهِ ، وَأَفْسَدْتِ فِرَاشَهُ ، أَوْ يقول لِمَنْ يُخَاصِمُهُ : يَاحَلاَلُ بْنَ الْحَلالِ . مَا يَعْرِفُكَ النَّاسُ بِالزِّنَى ، يَاعَفِيفُ ، أَوْ يَافَاجِرَةَ يا قَحْبَةَ يَاخَبِيثَةَ ﴾ .

وكذا قوله « يانظيف ، ياخنيث » بالنون . وذكره بعضهم بالباء . ذكره فى الفروع .

أو يقول لعربى « يانبطى ، يافارسى ، يارومى » .

أو يقول لأحدهم « ياعربى » أو « ما أنا بزان » أو « ما أمى بزانية » .

أو يسمع رجلا يقذف رجلا فيقول « صدقت » أو « أخبرنى فلان أنك زنيت » .

أو « أشهدنى فلان أنك زنيت » وكذبه الآخر .

فهذا كناية . إن فسره بمـا يحتمله غير القذف : قبل قوله فى أحد الوجهين . وهما روايتان . وهو المذهب .

صححه فى المغنى ، والشرح ، والتصحيح .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

واختاره أبو بكر .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وعنه : يقبل قوله بقرينة ظاهرة

وفى الآخر : جميعه صريح .

اختاره القاضى وجماعة كثيرة من أصحابه .

وذكره فى التبصرة عن الخرقى .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب .

وعنه : لا يحد إلا بنيته .

اختاره أبو بكر ، وغيره .

وذكر فى الانتصار رواية : أنه لا يحد إلا بالصريح .

واختار ابن عقيل : أن ألفاظ الـكنايات مع دلالة الحال : صرائح .

فوائد

الأولى : وكذا الحـكم والخلاف لو سمع رجلا يقذف ، فقال « صدقت » . كما تقدم .

لـكن لو زاد على ذلك فقال « صدقت فيما قلت » فقيل : حكمه حكم الأول .

قدمه فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وقيل : يحد بكل حال .

وجزم به فى الرعاية الـكبرى .

وأطلقهما فى الفروع .

الثانية : القرينة هنا : كـكناية الطلاق .

قال فى الفروع : ذكره جماعة .

وقال فى الترغيب : هو قذف بنية . ولا يحلف منكرها .

وفى قيـام قرينة مقام النية : ماتقدم . فيلزمه الحد باطنا بالنية . وفى لزوم إظهارها وجهان ، وأن على القول بأنه صريح : يقبل تأويله .

وقال فى الانتصار : لو قال « أحدكما زان » فقال أحدهما « أنا » فقال «لا» أنه قذف للآخر .

وذكره فى المفردات أيضاً .

الثالثة : لو قال لامرأته فى غضب « اعتدى » وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ، أو فسره به : وقع الطلاق . وهل يحد ؟ ذكر ابن عقيل فى المفردات وجهين .

وجزم فى عمد الأدلة : أنه يحد .

ذكره فى القاعدة الخامسة عشر .

الرابعة : حيث قلنا : لا يحد بالتعريض ، فإنه يعزر . نقله حنبل .

وذكره جماعة ، منهم أبو الخطاب ، وأبو يعلى .

الخامسة : يعزر بقوله « يا كافر ، يا فاجر ، يا حمـار ، يا تيس ، يا رافضى ، ياخبيث البطن ، أو الفرج ، ياعدو الله ، ياظالم ، يا كذاب ، يا خائن ، ياشارب الخمر ، يامخنث »

نص على ذلك .

وقيل « يافاسق » كناية ، و « يا مخنث » تعريض .

ويعزر أيضاً بقوله « يا قرنان » « يا قواد » ونحوها .

وسأله حرب عن « ديوث » ؟ فقال : يعزر . قلت : هذا عند الناس أقبح من الفرية ؟ فسكت .

وقال فى المبهج « ياديوث » قذف لامرأته .

قال إبراهيم الحربى : الديوس هو الذى يدخل الرجال على امرأته .

ومثله « كشحان » و « قرطبان » .

قال فى الفروع : ويتوجه فى « مأبون » كمخنث .

وعند الشيخ تقى الدين رحمه الله إن قوله « ياعلق » تعريض .

وتقدم أنه قال : إنها صريحه .

وقال فى الرعاية قوله « لم أجدك عذراء » كناية .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ قَذَفَ أَهْلَ بَلْدةٍ ، أَوْ جَمَاعَةً ، لاَ يُتَصَوَّرُ الزِّنَا مِنْ جَمِيعِهِمْ : عُزِّرَ ، وَلَمْ يُحَدَّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

قال أبو محمد الجوزى : ليس ذلك بقذف . لأنهم لاعار عليهم بذلك . و يعزر ، كَسَبِّهم بغيره .

قال فى الفروع : وظاهره ولو لم يطلبه أحد .

يؤيده : أن فى المغنى جعل هذه المسألة أصلا لقذف الصغيرة ، مع أنه قال : لا يحتاج فى التعزير إلى مطالبة .

وفى مختصر ابن رزين : و يعزر حيث لا حد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لِرَجُلٍ : اقْذِفْنِي فَقَذَفَهُ . فَهَلْ يُحَدّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾

مبنيين على الخلاف فى حد القذف ، هل هو حق لله أو للآدمى ؟

وقد تقدم المذهب فى ذلك .

فإن قلنا : هو حق للآدمى : لم يحد ههنا .

و إن قلنا : هو حق لله : حد .

وصحح فى الترغيب : أنه يحد أيضاً على قولنا : إنه حق للآدمى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : يازَانِيَةَ ، فَقَالَتْ : بِكَ زَنَيْتُ ، لَمْ تَكُنْ قَاذِفَةً . وَيَسْقُطُ عَنْهُ الْحَدُّ بِتَصْدِيقِهَا ﴾ .

نص عليه . ولو قال « زنى بك فلان » كان قذفا لهما . نص عليه فيهما . وهذا المذهب فيهما .

وخرج فى كل واحد منهما حكم الأخرى .

وقال ابن منجا فى شرحه ، وقال أبو الخطاب فى هدايته : يكون الرجل قاذفاً

لها فى المسألة الأولى . لأنه نسبها إلى الزنى ، وتصديقها لم ترد به حقيقة الفعل . بدليل أنه لو أريد به ذلك لوجب كونها قاذفة . انتهى .

والذى قاله فى الهداية : أن المرأة لا تكون قاذفة . واقتصر عليه . فلعله « قال أبو الخطاب فى غير هدايته » فسقط لفظة « غير » .

قوله ﴿ وَإِذَا قُذِفَتِ الْمَرْأَةُ : لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِهَا الْمُطَالَبَةُ إِذَا كَانَتْ الأُمُّ فِى الْحَيَاةِ ﴾

جزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

وقوله ﴿ وَإِنْ قُذِفَتْ وَهِىَ مَيِّتَةٌ ـ مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كَافِرَةً ، حُرَّةً أَوْ أَمَةً ـ حُدَّ الْقَاذِفُ إِذَا طَالَبَ الابْنُ ، وَكَانَ مُسْلِمًا حُرًّا . ذَكَرَهُ الْخِرَقِىّ ﴾ .

وهو المذهب . وصححه فى المحرر .

ونصره المصنف ، والشارح .

وجزم به فى الوجيز ، والزركشى .

وقدمه فى الشرح ، والفروع ، ونظم المفردات .

وقال أبو بكر : لا يجب الحد بقذف ميِّتة .

وذكره المصنف ظاهر المذهب فى غير أمهاته .

وقطع به فى المبهج .

تنبيه : ظاهر كلامه : أنه لو قذف أمه بعد موتها ، والابن مشرك أو عبد : أنه لا حد على قاذفها . وهو صحيح . وهو ظاهر كلام الخرقى .

وقطع به المصنف ، والشارح ، ونصراه .

فائدتان

إحداهما : لو قذف جدته وهى ميتة ، فقياس قول الخرقى : أنه كقذف أمه فى الحياة والموت .

قاله المصنف ، والشارح ، واقتصرا عليه .

الثانية : لو قذف أباه أو جده ، أو كان واحداً من أقاربه غير أمهاته ، بعد موته : لم يحد بقذفه فى ظاهر الخرقى ، والمصنف ، وغيرهما .

واقتصر عليه فى المغنى ، والشرح . وهو قول أبى بكر .

وظاهر كلامه فى المحرر : أن حد قذف الميت لجميع الورثة ، حتى الزوجين ، وقال : نص عليه .

والصحيح : أن النص إنما هو فى القذف الموروث لا غير .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ الْمَقْذُوفُ : سَقَطَ الْحَدُّ ﴾ .

إذا قذف قبل موته ، ثم مات . فلا يخلو : إما أن يكون قد طالب ، أو لا .

فإن مات ولم يطالب : سقط الحد بلا إشكال . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

وخرج أبو الخطاب وجهاً بالإرث والمطالبة .

وإن كان طالب به ، فالصحيح من المذهب : أنه لا يسقط ، وللورثة طلبه . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

قال فى المحرر : ومن قذف له موروث حى : لم يكن له أن يطالب فى حياته بموجب قذفه . فإن مات ، وقد طالب ، أو قلنا : يورث مطلقاً ، صار للوارث بصفة ما كان للموروث ، اعتباراً بإحصانه . انتهى .

وقال فى القواعد : ويستوفيه الورثة بحكم الإرث عند القاضى .

وقال ابن عقيل ـ فيما قرأته بخطه ـ : إنما يستوفى للميت بمطالبته منه ، ولا ينتقل .

وكذا الشفعة فيه . فإن ملك الوارث ـ و إن كان طارئا على البيع ـ إلا أنه مبنى على ملك موروثه . انتهى .

وذكر فى الانتصار رواية : أنه لايورث حد قذف ، ولو طلبه مقذوف ، كحد الزنى .

وتقدم ذلك آخر « خيار الشرط » .

فائدتان

إحداهما : حق القذف لجميع الورثة ، حتى أحد الزوجين . على الصحيح من المذهب . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

وقيل : لهم ، سوى الزوجين . وهو قول القاضى فى موضع من كلامه .

وقال فى المغنى : هو للعصبة .

وقال ابن عقيل فى عمد الأدلة : يرثه الإمام أيضاً فى قياس المذهب ، عند عدم الوارث .

وتقدم نظيره فيمن مات وعليه صوم أو غيره فى « باب مايكره ومايستحب » وحكم القضاء .

الثانية : لو عفا بعضهم : حد للباقى كاملاً . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الفروع .

وجزم به فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يسقط قاله فى الفروع . ولم أره لغيره .

وقال ابن نصر الله فى حواشى الفروع : لعله « وقيل : بقسطه » انتهى .

قلت : و يدل ما يأتى قريباً عليه .

وقال فى الروضة : إن مات بعد طلبه : ملكه وارثه . فإن عفا بعضهم : حد لمن طلب بقسطه ، وسقط قسط من عفا ، بخلاف القذف إذا عفا بعض الورثة . لأن القذف لا يتبعض . وهذا يتبعض .

قوله ﴿ وَمَنْ قَذَفَ أُمَّ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : قُتِلَ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

يكفر المسلم بذلك . وعليه الأصحاب .

وعنه : إن تاب لم يقتل .

وعنه : لا يقتل الكافر إذا أسلم .

وهى مخرجة من نصه فى التفرقة بين الساحر المسلم والساحر الذمى ، على ما يأتى .

قال فى المنثور : وهذا كافر قتل من سبه . فيعايى بها .

وأطلقهما فى الرعاية .

فائدتان

إحداهما : قذف رسول الله ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ كقذف أمه . و يسقط سبه بالإسلام ، كسب الله تعالى . وفيه خلاف فى المرتد .

قاله المصنف ، وغيره .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وكذا من سب نساءه ، لقدحه فى دينه . و إنما لم يقتلهم لأنهم تكلموا قبل علمه ببراءتها(١) ، وأنها من أمهات المؤمنين رضى الله تعالى عنهن لإمكان المفارقة . فتخرج بالمفارقة من أمهات المؤمنين . وتحل لغيره فى وجه .

وقيل : لا . وقيل : فى غير مدخول بها .

الثانية : اختار ابن عبدوس فى تذكرته : كفر من سب أم نبى من الأنبياء أيضاً غير نبينا صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين ، كأم نبينا سواء عنده .

---

(١) يعنى عائشة رضى الله عنها التى أنزل الله براءتها من حديث الإفك .

قلت : وهو عين الصواب الذى لاشك فيه . ولعله مرادهم . وتعليلهم يدل عليه . ولم يذكروا ما بينا . فيه .

قوله ﴿ وَإِنْ قَذَفَ الْجَمَاعَةَ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ : فَحَدٌّ وَاحِدٌ ، إِذَا طَالَبُوا أَوْ وَاحِدٌ مِنْهُمْ ﴾ .

فيحد لمن طلب . ثم لاحد بعده . على الصحيح من المذهب .

نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : إن طالبوا متفرقين : حد لكل واحد حداً ، وإلا حد واحد .

وعنه : يحد لكل واحد حداً مطلقاً .

وعنه : إن قذف امرأته وأجنبية : تعدد الواجب هنا .

اختاره القاضى ، وغيره ، كما لولا عَنَ امرأته .

قوله ﴿ وَإِنْ قَذَفَهُمْ بِكَلِمَاتٍ : حُدَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ حَدًّا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

قال فى الفروع : تعدد الحد على الأصح .

قال الزركشى : هذا المذهب المشهور .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : حد واحد .

وعنه : إن تعدد الطلب : تعدد الحد ، وإلا فلا .

تنبيه : محل ذلك إذا كانوا جماعة يتصور منهم الزنى . أما إن كان لايتصور من جميعهم : فقد تقدم ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ حُدَّ لِلْقَذْفِ فَأَعَادَهُ : لَمْ يُعَدْ عَلَيْهِ الْحَدّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . ولو بعد لعانه زوجته .

وجزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يتعدد مطلقاً .

وقيل : يحد إن كان حدا . أو لاعن .

نقله حنبل . واختاره أبو بكر .

فوائد

الأولى : متى قلنا : لايحد هنا : فإنه يعزر . وعلى كلا الروايتين لالعان . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المحرر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الترغيب : يلاعن ، إلا أن يقذفها بزنى لاعن عليه مرة ، واعترف . أو قامت البينة .

وقال ابن عقيل : يلاعن لنفى التعزير .

الثانية : لو قذفه بزنى آخر بعد حده . فعنه : يحد . وعنه : لا يحد .

وعنه : يحد مع طول الزمن .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى الكافى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والنظم .

وقال : يحد مع قرب الزمان فى الأولى .

وأطلق الأخيرتين فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والرعاية .

وأطلقهن فى الفروع .

وقال فى الرعاية : و إن قذفه بزنى آخر عقب هذا : فروايتان .

إحداهما : يجب حدان .

والثانية : حد وتعزير .

و إن قذفه بعد مدة : حد على الأصح .

قال ابن عقيل : إن قذف أجنبية ، ثم نكحها قبل حده فقذفها . فإن طالبت بأولها ، فحد : ففى الثانى روايتان .

و إن طالبت بالثانى ، فثبت ببينة ، أو لاعن : لم يحد للأول .

الثالثة : من تاب من الزنى ثم قذف : حد قاذفه . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يعزر فقط .

واختار فى الترغيب : يحد بقذفه بزنى جديد لكذبه يقينا .

الرابعة : لو قذف من أقرت بالزنى مرة — وفى المبهج : أربعاً — أو شهد به اثنان ، أو شهد أربعة بالزنى : فلا لعان ، و يعزر . على الصحيح من المذهب .

وقال فى المستوعب : لا يعزر .

الخامسة : لا يشترط لصحة تو بة من قذف وغيبته ونحوها : إعلامه ، والتحلل منه على الصحيح من المذهب .

وقال القاضى ، والشيخ عبد القادر : يحرم إعلامه .

ونقل مهنا : لا ينبغى أن يعلمه .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : والأشبه أنه يختلف .

وعنه : يشترط لصحتها إعلامه .

قلت : وهى بعيدة على إطلاقها .

وقيل : إن علم به المظلوم ، و إلا دعا له واستغفر ، ولم يعلمه .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله عن أكثر العلماء، قال : وعلى الصحيح من الروايتين ، لا يجب الاعتراف لو سأله ، فيعرض . ولو مع استحلافه . لأنه مظلوم لصحة توبته . ومن جوز التصريح فى الكذب المباح : فهنا فيه نظر . ومع عدم التوبة والإحسان : تعريضه كذب ، ويمينه غموس .

قال : واختيار أصحابنا لا يعلمه ، بل يدعو له فى مقابلة مظلمته .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله أيضاً : وزناه بزوجة غيره كالغيبة .

قلت : بل أولى بكثير .

والذى لا شك فيه : أنه يتعين عليه أن لا يعلمه ، وإن أعلمه بالغيبة . فإن ذلك يفضى فى الغالب إلى أمر عظيم . وربما أفضى إلى القتل .

وذكر الشيخ عبد القادر فى الغنية : إن تأذى بمعرفته ـ كزناه بجاريته وأهله وغيبته بعيب خفى يعظم أذاه به ـ فهنا لا طريق إلا أن يستحله . ويبقى عليه مظلمة ما ، فيجبره بالحسنات ، كما تجبر مظلمة الميت والغائب . انتهى .

وذكر ابن عقيل ـ فى زناه بزوجة غيره ـ احتمالا لبعضهم : لايصح إحلاله منه . لأنه مما لا يستباح بإباحته ابتداء .

قلت : وعندى أنه يبرأ ، وإن لم يملك إباحتها ابتداء ، كالذم والقذف .

قال : وينبغى استحلاله . فإنه حق آدمى .

قال فى الفروع : فدل كلامه أنه لو أصبح فتصدق بعرضه على الناس لم يملكه ولم يبح . وإسقاط الحق قبل وجود سببه لايصح ، وإذنه فى عرضه كإذنه فى قذفه هى كإذنه فى دمه وماله .

وفى طريقة بعض أصحابنا : ليس له إباحة المحرم . ولهذا لو رضى بأن يشتم أو يغتاب : لم يبح ذلك . انتهى .

فإن أعلمه بما فعل ، ولم يبينه لخلله : فهو كإبراء من مجهول . على الصحيح من المذهب .

وقال فى الغنية : لا يكفى الاستحلال المبهم ، لجواز أنه لو عرف قدر ظلمه : لم تطب نفسه بالإحلال ـ إلى أن قال : فإن تعذر : فيكثر الحسنات . فإن الله يحكم عليه و يلزمه قبول حسناته مقابلة لجنايته عليه ، كمن أتلف ما لا لجاء بمثله ، وأبى قبوله وأبرأه : حكم الحاكم عليه بقبضه .

باب حد المسكر

قوله ﴿ كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرُهُ : فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ مِنْ أَيِّ شَيْءٍ كَانَ ، وَيُسَمَّى خَمْرًا ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . نص عليه فى رواية الجماعة . وعليه الأصحاب .

وأباح إبراهيم الحربى : من نقيع التمر إذا طبخ مادون السكر .

قال الخلال : فتياه على قول أبى حنيفة .

وذكر أبو الخطاب — فى ضمن مسألة جواز التعبد بالقياس — أن الخمر إذا طبخ لم يسم خمراً . ويحرم إذا حدثت فيه الشدة المطربة .

ثم صرح — فى منع ثبوت الأسماء بالقياس — أن الخمر إنما سمى خمراً : لأنه عصير العنب المشتد . ولهذا يقول القائل : أمعك نبيذ ، أم خمر ؟

قال : وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام « الخمر من هاتين الشجرتين » . وقول عمر رضى الله عنه « الخمر ماخامر العقل » مجاز . لأنه يعمل عملها من وجه .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن قصد بذلك نفى الاسم فى الحقيقة اللغوية دون الشرعية : فله مساغ . فإن مقصودنا يحصل بأن يكون اسم الخمر فى الشرع : يعم الأشربة المسكرة . وإن كانت فى اللغة أخص .

وإن ادعى أن الاسم الحقيقى مسلوب مطلقا : فهذا — مع مخالفته لنص الإمام أحمد رحمه الله — خلاف الكتاب والسنة . وهو تأسيس لمذهب الكوفيين . ويترتب عليه : إذا حلف أن لا يشرب خمراً . انتهى .

وعنه : لايحد باليسير المختلف فيه .

ذكرها ابن الزاغونى فى الواضح .

نقلها ابن أبى المجد فى مصنفه عنه .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : وجوب الحد بأكل الحشيشة القِنَّبية .

وقال : هي حرام ، سواء سكر منها ، أو لم يسكر . والسكر منها حرام باتفاق المسلمين . وضررها من بعض الوجوه أعظم من ضرر الخمر .

قال : ولهذا أوجب الفقهاء بها الحد ، كالخمر .

وتوقف بعض المتأخرين فى الحد بها ، وأن أكلها يوجب التعزير بما دون الحد : فيه نظر . إذ هى داخلة فى عموم ماحرم الله . وأكلتها ينتشون عنها و يشتهونها كشراب الخمر وأكثر ، وتصدهم عن ذكر الله .

و إنما لم يتكلم المتقدمون فى خصوصها لأن أكلها إنما حدث فى أواخر المائة السادسة ، أو قريباً من ذلك ، فكان ظهورها مع ظهور سيف جنكيزخان . انتهى .

قوله ﴿ وَلاَ يَحِلُّ شُرْبُهُ لِلذَّة ، وَلاَ لِلتَّدَاوِى ، وَلاَ لِعَطَشٍ ، وَلاَ غَيْرِهِ ، إلاَّ أَنْ يُضْطَرَّ إلَيْهِ لِدَفْعِ لُقْمَةٍ غُصَّ بِهَا ، فَيَجُوزُ ﴾ .

يعنى : إذا لم يجد غيره ، بدليل قوله « إلا أن يضطر إليه » .

قال فى الفروع : وخاف تلفاً .

فائدة : لو وجد بولا — والحالة هذه — قدم على الخمر ، لوجوب الحد بشربه دون البول . فهو أخف تحريماً .

وقطع به صاحب المستوعب ، والفروع ، وغيرهما .

ولو وجد ماء نجساً : قدم عليهما .

قوله ﴿ وَمَنْ شَرِبَهُ مُخْتَارًا ، عَالِماً أَنَّ كَثِيرَهُ يُسْكِرُ ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيرًا : فَعَلَيْهِ الْحَدُّ ، ثَمَانُونَ جَلْدَةً ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به الخرقى ، وابن عقيل فى التذكرة ، والشيرازى ، وصاحب الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والخلاصة ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع وإدراك الغاية ، ونهاية ابن رزين ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

وعنه : أربعون .

اختاره أبو بكر ، والمصنف ، والشارح .

وجزم به فى العمدة ، والتسهيل .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والهادى ، والكافى ، والمذهب الأحمد .

وجوز الشيخ تقى الدين رحمه الله الثمانين للمصلحة ، وقال : هى الرواية الثانية .

فالزيادة عنده على الأربعين إلى الثمانين : ليست واجبة على الإطلاق ، ولامحرمة على الإطلاق . بل يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام . كما جوزنا له الاجتهاد فى صفة الضرب فيه : بالجريد ، والنعال ، وأطراف الثياب . بخلاف بقية الحدود . انتهى .

قال الزركشى ، قلت : وهذا القول هو الذى يقوم عليه الدليل .

وعند الشيخ تقى الدين رحمه الله أيضاً : يقتل شارب الخمر فى الرابعة عند الحاجة إلى قتله ، إذا لم ينته الناس بدونه . انتهى .

وتقدم فى « كتاب الحدود » أنه لايحد حتى يصحو .

تنبيه : مفهوم قوله « مختاراً » أن غير المختار لشربها : لايحد . وهو المكره وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وهو ظاهر كلام كثير منهم .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وصححه الناظم ، وغيره .

وقدمه الزركشى ، وغيره .

وعنه : عليه الحد .

اختاره أبو بكر فى التنبيه .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وظاهر كلامه فى الفروع : أن محل الخلاف إذا قلنا : يحرم شربها .

فوائد

الأولى : إذا أكره على شربها : حل شربها . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الفروع .

وعنه : لا يحل .

اختاره أبو بكر .

ذكرها القاضى فى التعليق ، وقال : كما لا يباح لمضطر .

الثانية : الصبر على الأذى أفضل من شربها . نص عليه .

وكذا كل ما جاز فعله للمكره .

ذكره القاضى ، وغيره .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : رخص أكثر العلماء فيما يكره عليه من المحرمات لحق الله ، كأكل الميتة ، وشرب الخمر .

وهو ظاهر مذهب الإمام أحمد رحمه الله .

الثالثة : قوله « عالماً » بلا نزاع .

لكن لو ادعى : أنه جاهل بالتحريم ، مع نشوئه بين المسلمين : لم يقبل . وإلا قبل .

ولا تقبل دعوى الجهل بالحد . قاله ابن حمدان .

الرابعة : لو سكر فى شهر رمضان : جلد ثمانين حداً ، وعشرين تعزيراً .

نقله صالح .

ونقل حنبل : يغلظ عليه كمن قتل فى الحرم .

واختاره بعض الأصحاب . ذكره الزركشى .

قال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : إذا سكر فى رمضان : غلظ حده .

واختار أبو بكر : يعزر بعشرة فأقل .

وقال المصنف فى المغنى : عزر بعشرين لفطره .

الخامسة : يحد من احتقن بها . على الصحيح من المذهب . نص عليه . كما لو استعط بها ، أو عجن بها دقيقاً فأكله .

وقيل : لا يحد من احتقن بها .

وقدمه فى المغنى ، والشرح . واختاراه .

واختار أيضاً : أنه لا يحد إذا عجن به دقيقاً وأكله .

وقال فى القاعدة الثانية والعشرين : لو خلط خمراً بماء ، واستهلك فيه ، ثم شربه : لم يحد على المشهور . وسواء قيل بنجاسة الماء ، أو لا .

وفى التنبيه لأبى بكر : من لَتَّ بالخمر سويقاً ، أو صبها فى لبن ، أو ماء حار ثم شربها : فعليه الحد .

ولم يفرق بين الاستهلاك وعدمه . انتهى .

وأما إذا خبز العجين : فإنه لا يحد بأكل الخبز . لأن النار أكلت أجزاء الخمر قاله الزركشى ، وغيره .

ونقل حنبل : يحد إن تمضمض به .

وكذا رواه بكر بن محمد عن أبيه ــ فى الرجل يستعط بالخمر ، أو يحتقن به ، أو يتمضمض به ــ أرى عليه الحد . ذكره القاضى فى التعليق .

قال الزركشى : وهو محمول على أن المضمضة وصلت إلى حلقه .

وذكر ما نقله حنبل فى الرعاية قولا ، ثم قال : وهو بعيد .

وقال فى المستوعب : إن وصل جوفه : حدَّ .

قوله ﴿ إِلاَّ الذِّمِّيَّ : فَإِنَّهُ لا يُحَدُّ بِشُرْبِهِ . فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ ﴾

وكذا قال فى الهداية .

وكذا الحربى المستأمن .

وهذا المذهب كما قال . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع ، وغيره : المذهب لايحد .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وصححه فى المذهب ، والخلاصة ، والمصنف ، وغيرهم .

قال فى البلغة : ولو رضى بحكمنا . لأنه لم يلتزم الانقياد فى مخالفة دينه .

وعنه : يحد الذمى ، دون الحربى .

وعنه : يحد إن سكر . اختاره فى المحرر .

وقال فى القواعد الأصولية : وكلام طائفة من الأصحاب يشعر ببناء هذه المسألة على أن الكفار : هل هم مخاطبون بفروع الإسلام ، أم لا ؟

فقال الزركشى : وقد تبنى الروايتان على تكليفهم بالفروع . لكن المذهب ثم قطعا : تكليفهم بها .

قوله ﴿ وَهَلْ يُحَدُّ بِوُجُودِ الرَّائِحَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى مسبوك الذهب ، وتجريد العناية ، ونهاية ابن رزين .

إحداهما : لايحد . وهو المذهب . صححه المصنف ، والشارح . وابن منجا فى شرحه ، وصاحب الخلاصة ، والتصحيح ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى الفصول ، والهداية ، والمذهب ، والكافى ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وإدراك الغاية ، والفروع ، وغيرهم .

والرواية الثانية : يحد إذا لم يدع شبهة .

قال ابن أبى موسى فى الإرشاد : هذه أظهر عن الإمام أحمد رحمه الله .

واختارها ابن عبدوس فى تذكرته ، والشيخ تقى الدين رحمه الله .

وقدمها فى المستوعب .

وعنه : يحد وإن ادعى شبهة .

ذكرها فى الفروع .

وذكر هذه المسألة فى آخر « باب حد الزنا » .

وأطلقهن فى تجريد العناية .

ونقل الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله : يؤدب برائحته .

واختاره الخلال ، كالحاضر مع من يشرب به نقله . أبو طالب .

فائدتان

إحداهما : لو وجد سكران وقد تقيأ الخمر ، فقيل : حكمه حكم الرائحة .

قدمه فى الفصول .

وجزم به فى الرعاية الكبرى .

وقيل : يحد هنا ، وإن لم نحده بالرائحة .

واختاره المصنف ، والشارح .

وهو ظاهر كلامه فى الإرشاد .

وهذا المذهب على ما اصطلحناه فى الخطبة .

وأطلقهما فى الفروع .

الثانية : يثبت شربه للخمر بإقراره مرة ، على الصحيح من المذهب . كحد القذف .

جزم به فى الفصول ، والمذهب ، والحاوى الصغير ، والمغنى ، والشرح .

وقدمه فى الفروع .

وعنه : مرتين .

اختاره القاضى وأصحابه ، وصححه الناظم .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين .

وجزم به فى المنور ، وغيره .

وجعل أبو الخطاب : أن بقية الحدود لا تثبت إلا بإقراره مرتين .

وقال فى عيون المسائل ـ فى حد الخمر بمرتين ـ : و إن سلمناه فلأنه لا يتضمن إتلافاً ، بخلاف حد السرقة .

قال فى الفروع : ولم يفرقوا بين حد القذف وغيره إلا بأنه حق آدمى كالقود .

فدل على رواية فيه ، قال : وهذا متجه .

و يثبت أيضاً شربها : بشهادة عدلين مطلقا . على الصحيح من المذهب .

وقيل : و يعتبر قولهما عالما بتحريمه مختاراً .

وأطلقهما فى الرعاية الكبرى .

قوله ﴿ وَالْعَصِيرُ إِذَا أَتَتْ عَلَيْهِ ثَلاَثَةُ أَيَّامٍ : حَرُمَ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه ، وعليه الأصحاب .

و بين ذلك فى المحرر ، والوجيز ، وغيرهما . فقالوا : بلياليهن .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لا يحرم ما لم يغل .

اختاره أبو الخطاب .

وحمل كلام الإمام أحمد رحمه الله على ذلك .

فقال فى الهداية : وعندى أن كلام الإمام أحمد رحمه الله محمول على عصير يتخمر فى ثلاث غالباً .

فائدة : لو طبخ قبل التحريم : حل . إن ذهب ثلثاه . و بقى ثلثه . وهذا المذهب . نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وقطع به الأكثر .

قال أبو بكر : هو إجماع من المسلمين .

وقدمه فى الفروع .

وقال فى المغنى ، والشارح ، وغيرهما : الاعتبار فى حله عدم الإسكار . سواء ذهب بطبخه ثلثاه أو أقل أو أكثر ، أو لم يسكر .

قوله ﴿ إلاَّ أَنْ يُغْلَى قَبْلَ ذَلِكَ . فَيَحْرُمْ ﴾ .

نص عليه . وهو المذهب .

نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : إذا غلى أكرهه ، وإن لم يسكر . فإذا أسكر فحرام .

وعنه : الوقف فيما نَشَّ .

قوله ﴿ وَلاَ يُكْرَهُ أَنْ يَتْرُكَ فِي المَاءِ تَمرًا ، أَوْ زَبِيباً وَنَحْوَهُ ، لِيأَخُذَ مُلُوحَتُهُ ، مَالَمْ يَشْتَدَّ أَوْ يَأْتِيَ عَلَيْهِ ثَلاَثٌ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

ونقل ابن الحكم : إذا نقع زبيباً ، أو تمر هندى ، أو عناباً ونحوه لدواء غَدوة ويشرب به عشية ، أو عشية ويشرب به غدوة : هذا نبيذ أكرهه . ولكن يطبخه ويشرب به على المكان . فهذا ليس بنبيذ .

فائدة : لو غلى العنب ـ وهو عنب على حاله ـ فلا بأس به . نقله أبو داود . واقتصر عليه فى الفروع .

قوله ﴿ وَلاَ يُكْرَهُ الإنْتِبَاذُ فِي الدُّبَّاءِ وَالْحَنْتَمِ وَالنَّقِيرِ وَالْمُزَفَّتِ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وصححه فى الهداية ، والخلاصة ، والنظم ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع وغيرهم .

وعنه : يكره .

قال الخلال : عليه العمل .

وذكر ابن القيم رحمه الله فى الهدى رواية : أنه يحرم .

وعنه يكره فى هذه الأوعية ، وفى غيرها ، إلا سقاء يوكَى حيث بلغ الشراب ، ولا يتركه يتنفس .

نقله جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

ونقل أبو داود : ولا يعجبنى إلا هو .

ونقل جماعة : أنه كره السقاء الغليظ .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ الْخَلِيطَانِ . وَهُو أَنْ يَنْتَبِذَ شَيْئَيْنِ ، كَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ ﴾ .

وكذا البسر والتمر ونحوه . وهذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والمحرر ، والنظم ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وعنه : يحرم . اختاره أبو بكر فى التنبيه .

قال الإمام أحمد رحمه الله : الخليطان حرام .

قال القاضى : يعنى أحمد رحمه الله بقوله « حرام » إذا اشتد وأسكر . وإذا لم يسكر : لم يحرم .

قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : وهذا هو الصحيح .

وعنه : لا يكره . اختاره فى الترغيب .

قال فى المغنى ، والشرح : لايكره ما كان فى المدة اليسيرة . ويكره ما كان فى مدة يحتمل إفضاؤه فيها إلى الإسكان .

ولا يثبت التحريم ما لم يغل . أو تمض عليه ثلاثة أيام .

فائدة : يكره انتباذ المذنَّب وحده .

قاله فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَلاَ بَأْسَ بِالْفُقَّاعِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . لأنه لا يسكر . ويفسد إذا بقى .

وعنه : يكره .

وعنه : يحرم . ذكرها فى الوسيلة .

قال فى تجريد العناية : وشذ من نقل تحريمه .

فائدة : جعل الإمام أحمد رحمه الله وضع زبيب فى خردل : كعصير . وأنه إن صُب فيه خل : أكل .

باب التعزير

قوله ﴿ وَهُوَ وَاجِبٌ فِي كُلِّ مَعْصِيةٍ لاَ حَدَّ فِيهاَ وَلاَ كَفَّارَةَ . كالاسْتِمْتَاعِ الّذِى لاَيُوجِبُ الْحَدّ ، وَإِتْيَانِ الْمَرْأَةِ المرأَةَ ، وَسَرِقَةِ مَالاَ يُوجِبُ الْقَطْعَ ، وَالجِنَايَةِ عَلَى النَّاسِ بِماَ لاَ قصَاصَ فِيهِ ، وَالقَذْفِ بِغَيْرَ الزِّنَى ، وَنَحْوِهِ ﴾

إذا كانت المعصية لاحد فيها ولا كفارة ـ كما مثل المصنف ـ وفعلها : فإنه يعزر .

وقد يفعل معصية لا كفارة فيها ، ولاحد ، ولاتعزير أيضاً . كما لو شتم نفسه أو سبها . قاله القاضى .

ومال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إلى وجوب التعزير .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف ، وغيره .

وإن كان فيها حد : فقد يعزر معه .

وقد تقدم بعض ذلك فى مسائل متفرقة .

منها : الزيادة على الحد إذا شرب الخمر فى رمضان .

قال الزركشى : ولا يشرع التعزير فيما فيه حد . إلا على ماقاله أبو العباس ابن تيمية رحمه الله فى شارب الخمر ـ يعنى : فى جواز قتله ـ وفيما إذا أتى حداً فى الحرم . فإن بعض الأصحاب قال : يغلظ . وهو نظير تغليظ الدية بالقتل فى ذلك . انتهى .

وإن كانت المعصية فيها كفارة ـ كالظهار ، وقتل شبه العمد ونحوه ، كالفطر فى رمضان بالجماع ـ فهذا لا تعزير فيه مع الكفارة . على الصحيح من المذهب .

وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، وصاحب الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

قال فى الفروع : وهو الأشهر .

واختاره القاضى . ذكره عنه فى النكت .

وقيل : يعزر أيضاً .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والزركشى .

قال فى الفروع : وقولنا « لا كفارة » فائدته فى الظهار ، وشبه العمد ، ونحوهما لا فى اليمين الغموس إن وجبت الـكفارة . لاختلاف سببها وسبب التعزير . فيجب التعزير مع الـكفارة فيها .

قوله ﴿ وَهُوَ وَاجِبٌ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الأصحاب .

ونص عليه فى سب الصحابى . كحد ، وكحق آدمى طلبه .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : مندوب . نص عليه فى تعزير رقيقه على معصية ، وشاهد زور .

وفى الواضح : فى وجوب التعزير روايتان .

وفى الأحكام السلطانية : إن تشاتم والد وولده : لم يعزر الوالد لحق ولده . ويعزر الولد لحق والده . ولا يجوز تعزيره إلا بمطالبة الوالد .

وفى المغنى ، والشرح ـ فى قذف الصغير ـ : لايحتاج فى التعزير إلى مطالبة . لأنه مشروع لتأديبه . فللإمام تعزيره إذا رآه .

قال فى الفروع : يؤيده نص الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ فيمن سب صحابياً : يجب على السلطان تأديبه .

ولم يقيده بطلب وارث . مع أن أكثرهم ـ أو كثيراً منهم ـ له وارث .

وقد نص فى مواضع على التعزير ولم يقيده .

وهو ظاهر كلام الأصحاب . إلا ماتقدم فى الأحكام السلطانية .

ويأتى فى أول «باب أدب القاضى» إذا افتات خصم على الحاكم : له تعزيره . مع أنه لا يحكم لنفسه إجماعاً . فدل أنه ليس لحق آدمى ، المفتقر جواز إقامته إلى طلب .

وقال المصنف ، والشارح : إن كان التعزير منصوصاً عليه ـ كوطء جارية امرأته ، أو المشتركة ـ وجب . وإن كان غير منصوص عليه : وجب إذا رأى المصلحة فيه ، أو علم أنه لا ينزجر إلا به . وإن رأى العفو عنه جاز .

ويجب إذا طالب الآدمى بحقه .

وقال فى الكافى : يجب فى موضعين ، فيهما الخبر . إلا إن جاء تائباً ، فله تركه .

قال المجد : فإن جاء من يستوجب التعزير تائباً : لم يعزر عندى . انتهى .

وإن لم يجىء تائباً وجب .

وهو معنى كلامه فى الرعاية . مع أن فيها : له العفو عن حق الله .

وقال : إن تشاتم اثنان عزرا . ويحتمل عدمه .

وفى الأحكام السلطانية : يسقط ـ بعفو آدمى ـ حقه وحق السلطنة .

وفيه احتمال : لا يسقط ، للتهذيب والتقويم .

وقال فى الانتصار : ولو قذف مسلم كافراً : التعزير لله . فلا يسقط بإسقاطه .

نقل الميمونى ـ فيمن زنى صغيراً ـ لم نر عليه شيئاً .

ونقل ابن منصور ـ فى صبى قال لرجل : يازانى ـ ليس قوله شيئاً .

وكذا فى التبصرة : أنه لا يعزر .

وكذا فى المغنى ، وزاد : ولا لعان ، وأنه قول الأئمة الثلاثة رحمهم الله .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله ـ فى الرد على الرافضى ـ : لا نزاع بين العلماء أن غير المكلف ـ كالصبى المميز ـ يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً . وكذا المجنون يضرب على ما فعل لينزجر . لكن لا عقوبة بقتل أو قطع .

وقال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير : وما أوجب حداً على مكلف : عزر به المميز ، كالقذف .

قال فى الواضح : من شرع فى عشر : صلح تأديبه فى تعزير على طهارة وصلاة فكذا مثله زنَى .

وهو معنى كلام القاضى .

وذكر مانقله الشالنجى فى الغلمان يتمردون : لا بأس بضربهم .

قال فى الفروع : وظاهر ما ذكره الشيخ ، وغيره عن القاضى : يجب ضربه على صلاة .

وظاهر كلامهم فى تأديبه فى الإجارة ، والديات : أنه جائز .

وأما القصاص ـ مثل أن يظلم صبى صبياً ، أو مجنون مجنوناً ، أو بهيمة بهيمة ـ فيقتص المظلوم من الظالم ، وإن لم يكن فى ذلك زجر . لكن لاستيفاء المظلوم وأخذ حقه .

وجزم فى الروضة : إذا زنى ابن عشر ، أو بنت تسع : لا بأس بالتعزير . ذكره فى الفروع فى أثناء « باب المرتد » .

فائدة : فى جواز عفو ولى الأمر عن التعزير : الروايتان المتقدمتان فى وجوب التعزير وندبه .

تنبيه : قوله « كالاستمتاع الذى لايوجب الحد » .

قال الأصحاب : يعزر على ذلك .

وقال فى الرعاية : هل حد القذف حق لله ، أو لآدمى ؟ وأن التعزير لما دون الفرج مثله ؟

قوله ﴿ وَمَنْ وَطِىءَ أَمَةَ امْرَأَتِهِ فَعلَيْهِ الْحَدُّ ﴾ بلا نزاع فى الجملة ﴿ إلاَّ أَنْ تَكُونَ أَحَلْتَهَا لَهُ : فَيُجْلَدُ مائَةً ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى لمغنى ، والعمدة ، والشرح ، والوجيز ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والقواعد الفقهية ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : يجلد مائة إلا سوطاً .

وعنه : يضرب عشرة أسواط .

وهما من المفردات أيضاً .

قوله ﴿ وَهَلْ يَلْحَقُهُ نَسَبُ وَلَدِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والشرح ، والحاوى الصغير . والرعاية الكبرى . والفروع .

إحداهما : يلحقه نسبه . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز .

والرواية الثانية : لايلحقه نسبه . وهو المذهب .

نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله . وصححه فى النظم .

قال أبو بكر : عليه العمل .

قال الإمام أحمد رحمه الله : لما لزمه من الجلد أو الرجم .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إن ظن جوازه : لحقه ، و إلا فروايتان فيه وفى حده .

وعنه : يحد . فلا يلحقه نسبه ، كما لو لم نحلها له ، ولو مع ظن حلها . نقله مهنا .

وعنه ـ فيمن وطء أمة امرأته ـ إن أكرهها : عتقت ، وغرم مثلها . وإلا ملكها .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وليس ببعيد من الأصول .

وهذه الرواية : ذكرها الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قوله ﴿ وَلاَ يُزَادُ فِى التَّعْزِيرِ عَلَى عَشْرِ جَـلْدَاتٍ ، فِى غَيْرِ هَذَا الموْضِـعِ ﴾ .

هذا إحدى الروايات . نقله ابن منصور .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الفروع ، إلا فى وطء الجارية المشتركة . على ما يأتى .

قال القاضى ـ فى كتاب الروايتين ـ المذهب عندى : أنه لا يزاد على عشر جلدات ، إلا فى وطء الجارية المشتركة ، وجارية زوجته إذا أحلتها له . انتهى .

قال الشارح : وهو حسن .

وعنه : لا يزاد على تسع جلدات .

نقلها أبو الخطاب ومن بعده .

قال الزركشى : ولا يظهر لى وجهها .

وذكر ابن الصيرفى ـ فى عقوبة أصحاب الجرائم ـ : أن من صلى فى الأوقات المنهى عنها : ضرب ثلاث ضربات . منقول عن الصحابة رضى الله عنهم .

وذكر ابن بطة ـ فى كتاب الحمام ـ : أن عقوبة من دخلها بغير مئزر : يجلد خمس عشرة جلدة . انتهى .

وعنه : ما كان سببه الوطء ـ كوطء جاريته المشتركة والمزوجة ونحوه ـ ضرب مائة . ويسقط عنه النفى .

وهى الرواية التى ذكرها المصنف هنا .

قال : وكذلك تخرج فيمن أتى بهيمة .

يعنى إذا قلنا : إنه لا يحد .

وهذا التخريج لأبى الخطاب .

اعلم أنه إذا وطىء جاريته المشتركة : يعزر بضرب مائة إلا سوطاً .

على الصحيح من المذهب . ونص عليه فى رواية الجماعة .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والنظم ، والفروع .

وعنه : يضرب مائة . ويسقط عنه النفى . وله نقصه .

وقدم فى الرعايتين ، والحاوى ، والقواعد الفقهية : أنه يجلد مائة .

قال فى الخلاصة : فما كان سببه الوطء : يضرب فيه مائة . ويسقط النفى .

وقيل : عشر جلدات . انتهى .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

وعنه : لايزاد على عشر جلدات .

وهو الذى قدمه المصنف هنا .

وأما إذا وطىء جاريته المزوجة ، أو المحرمة برضاع ـ إذا قلنا : لايحد بذلك على ماتقدم فى « باب حد الزنى » ـ فعنه : أن حكمه حكم وطء الجارية المشتركة ، على ماتقدم .

قال فى الفروع : وهى أشهر عند جماعة .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمصنف هنا ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : لايزاد على عشرة أسواط ، وإن زدنا عليها فى وطء الجارية المشتركة .

وهو المذهب على ما اصطلحناه .

قدمه فى الفروع .

قال القاضى : هذا المذهب ، كما تقدم عنه .

وأما إذا وطىء فيما دون الفرج ، فنقل يعقوب : أن حكمه حكم الوطء فى الفرج ، على ماتقدم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم ، على ماقدموه .

وعنه : لايزاد فيه على عشرة أسواط ، وإن زدنا فى الوطء فى الفرج .

قال القاضى : هذا المذهب .

وقدمه فى الفروع .

وهو المذهب على المصطلح كما تقدم .

فائدة : لو وطىء ميتة ـ وقلنا :لا يحد ، على ماتقدم ـ عزر بمائة جلدة .

وإن وطىء جارية ولده : عزر . على الصحيح من المذهب . ويكون مائة .

وقيل : لا يعزر .

وقيل : إن حملت منه ملكها ، وإلا عزر .

وإن وطىء أمة أحد أبويه ، عالما بتحريمه ـ وقلنا : لا يحد ـ عزر بمائة سوط .

وكذا لو وجد مع امرأته رجلا ، فإنه يعزر بمائة جلدة .

قال ذلك فى الرعايتين ، وغيره .

ويأتى فيه من الخلاف ما فى نظائره .

وأما العبد ـ على القول بأن الحر يعزر بمائة أو بمائة إلا سوطاً ـ : فإنه يجلد خمسين إلا سوطاً . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : خمسون .

قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقول المصنف « وغير الوطء لا يبلغ به أدنى الحدود » من تتمة الرواية ، أو رواية برأسها .

وجزم بهذا الخرقي ، وغيره .

وقدمه في الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والنظم ، وغيرهم ، إلا ما استثنوه مما سببه الوطء .

فعلى هذه الرواية ـ وهي اختيار الخرقي ـ : لايبلغ به أدنى الحدود .

قال الزركشي : كذا فهم عنه القاضي وغيره . وقاله في الفصول .

وقال في الفروع : فعلى قول الخرقي : روى عنه أدنى حد عليه . وهو أشهر .

ونصره أبو الخطاب ، وجماعة .

وجزم به في المحرر ، وغيره .

قال الزركشي : وهو قول أكثر الأصحاب .

فعلى هذا : لايبلغ بالحر أدنى حده . وهو الأربعون ، أو الثمانون . ولا بالعبد أدنى حده . وهو العشرون ، أو الأربعون .

وقال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع : ويحتمل كلام الإمام أحمد والخرقي رحمهما الله : أن لا يبلغ بكل جناية حداً مشروعاً من جنسها . ويجوز أن يزيد على حد من غير جنسها .

فعلى هذا : ما كان سببه الوطء : يجوز أن يجلد مائة إلا سوطا ، لينقص عن حد الزنى . وما كان سببه غير الوطء ، لم يبلغ به أدنى الحدود .

وإليه ميل الشيخ تقي الدين رحمه الله .

قال الزركشي : وهو أقعد من جهة الدليل .

زاد في الفروع ، فقال : ويكون مالم يرد به نص بحبس وتوبيخ .

وقيل : في حق الله الحبس والتوبيخ .

فائدتان

إحداهما : إذا عزره الحاكم : أشهره ، لمصلحة . نقله عبد الله في شاهد الزور .

ويأتي ذلك في آخر « باب الشهادة على الشهادة » .

الثانية : يحرم التعزير بحلق لحيته .

وفى تسويد وجهه : وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الصواب الجواز .

وقد توقف الإمام أحمد رحمه الله فى تسويد الوجه .

وسئل الإمام أحمد رحمه الله ــ فى رواية مهنا ــ عن تسويد الوجه ؟ قال مهنا : فرأيت كأنه كره تسويد الوجه .

قاله فى النكت فى شهادة الزور .

وذكر فى الإرشاد ، والترغيب : أن عمر رضى الله عنه حلق رأس شاهد الزور

وذكر ابن عقيل عن أصحابنا : لايركب ، ولا يحلق رأسه ، ولا يمثل به . ثم جوزه هو لمن تكرر منه ، للردع .

قال الإمام أحمد رحمه الله : ورد فيه عن عمر رضى الله عنه : يضرب ظهره . ويحلق رأسه . ويسخم وجهه . ويطاف به . ويطال حبسه .

وقال فى الأحكام السلطانية : له التعزير بحلق شعره ، لا لحيته ، وبصلبه حيا . ولا يمنع من أكل ووضوء . ويصلى بالايما ، ولا يعيد .

قال فى الفروع : كذا قال . قال : ويتوجه لايمنع من صلاة .

قلت : وهو الصواب .

وقال القاضى أيضاً : هل يجرد فى التعزير من ثيابه إلا مايستر عورته ؟ اختلفت الرواية عنه فى الحد .

قال : ويجوز أن ينادَى عليه بذنبه ، إذا تكرر منه ولم يقلع .

ثم ذكر كلام الإمام أحمد رحمه الله فى شاهد الزور ، وقال: فنص أنه ينادى عليه بذنبه . ويطاف به . ويضرب مع ذلك .

قال فى الفصول : يعزر بقدر رتبة المرمِيِّ . فإن المعْيرة تلحق بقدر مرتبته .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : يعزره بما يردعه ، كعزل متول .

وقال : لايتقدر . لـكن مافيه مقدر لايبلغه . فلا يقطع بسرقة دون نصاب ، ولا يحد حد الشرب بمضمضة خمر ونحوه .

وقال : هو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . واختيار طائفة من أصحابه . وقد يقال : بقتله للحاجة .

وقال : يقتل مبتدع داعية .

وذكره وجهاً ، وفاقاً لمالك رحمه الله .

ونقله إبراهيم بن سعيد الأطروش عن الإمام أحمد رحمه الله فى الدعاة من الجهمية .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله ــ فى الخلوة بأجنبية ، واتخاذ الطواف بالصخرة دينا ، وفى قول الشيخ « انذر والى ، واستعينوا بى » ــ إن أصر ولم يتب : قتل .
وكذا من تكرر شربه للخمر مالم ينته بدونه ، للاخبار فيه .

ونص الإمام أحمد رحمه الله ــ فى المبتدع الداعية ــ : يحبس حتى يكف عنها .

وقال فى الرعاية : من عرف بأذى الناس ومالهم ، حتى بعينه ، ولم يكف : حبس حتى يموت .

وقال فى الأحكام السلطانية : للوالى فعله ، لا للقاضى .

ونفقته من بيت المال لدفع ضرره .

وقال فى الترغيب : للإمام حبس العائن .

وتقدم فى أوائل « كتاب الجنايات » إذا قتل العائن : ماذا يجب عليه ؟

قال فى الفروع : ويتوجه إن كثر مجزومون ونحوهم : لزمهم التنحى ناحية .

وظاهر كلامهم : لا يلزمهم ، فللإمام فعله .

وجوز ابن عقيل قتل مسلم جاسوس للكفار .

وزاد ابن الجوزى : إن خيف دوامه .

وتوقف فيه الإمام أحمد رحمه الله .

وقال ابن الجوزى ـ فى كشف المشـكل ـ : دل حديث حاطب بن أبلتعة رضى الله عنه على أن الجاسوس المسلم لا يقتل .

ورده فى الفروع . وهو كما قال .

وعند القاضى : يعنف ذو الهيئة . وغيره يعزر .

وقال الأصحاب : ولا يجوز قطع شىء منه ، ولاجرحه ، ولا أخذ شىء من ماله قال فى الفروع : فيتوجه أن إتلافه أولى ، مع أن ظاهر كلامهم : لا يجوز .

وجوز الشيخ تقى الدين رحمه الله التعزير بقطع الخبز ، والعزل عن الولايات .

ونقل ابن منصور : لانفى إلا للزانى والمخنث .

وقال القاضى : نفيه دون سنة .

واحتج به الشيخ تقى الدين رحمه الله ، و بنفى عمر رضى الله عنه نصر بن حجاج

وقال فى الفنون : للسلطان سلوك السياسـة . وهو الحزم عندنا . ولا تقف السياسة على مانطق به الشرع .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وقوله « الله أكبر عليك » كالدعاء عليه وشتمه بغيرفرية ، نحو « يا كلب » فله قوله له ، أو تعزيره .

ولو لعنه فهل له أن يلعنه ؟ ينبنى على جواز لعنة المعين .

ومن لعن نصرانيا : أدب أدباً خفيفاً ، إلا أن يكون قد صدر من النصرانى ما يقتضى ذلك .

وقال أيضاً : ومن دُعى عليه ظلما : فله أن يدعو على ظالمه بمثل مادعا به عليه نحو « أخزاك الله » أو « لعنك الله » أو يشتمه بغير فرية ، نحو « يا كلب ، يا خنزير » فله أن يقول له مثل ذلك .

وقال الإمام أحمد رحمه الله : الدعاء قصاص . ومن دعا على ظالمه فما صبر .

انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ أُسْتَمْنَى بِيَدِهِ لِغَيْرِ حَاجَةٍ : عُزِّرَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب ، لفعله محرما .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يكره .

نقل ابن منصور : لا يعجبنى بلا ضرورة .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَهُ خَوْفاً مِنَ الزِّنَى : فَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب ، لإباحته إذن .

قال فى الوجيز : وإن فعله خوفا من الزنى ، ولم يجد طَوْلا لحرة ، ولا ثمن أمة : فلا شىء عليه .

وجزم بأنه لاشىء عليه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، ونظم المفردات . وتذكرة ابن عبدوس ، وإدراك الغاية ، والمنور ، والمنتخب ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع . وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

قلت : لو قيل بوجو به فى هذه الحالة : لكان له وجه ، كالمضطر ، بل أولى . لأنه أخف .

ثم وجدت ابن نصر الله — فى حواشى الفروع — ذكر ذلك .

وعنه : يكره .

وعنه : يحرم . ولو خاف الزنى . ذكرها فى الفنون ، وأن حنبليا نصرها . لأن الفرج — مع إباحته بالعقد — لم يبح بالضرورة . فهنا أولى . وقد جعل الشارع الصوم بدلا من النكاح . والاحتلام مزيل لشدة الشبق مفتر للشهوة .

فائدتان

إحداهما : لايباح الاستمناء إلا عند الضرورة . ولايباح نكاح الإماء إلاعند الضرورة .

فإذا حصلت الضرورة قدم نـكاح الإماء . ولا يحل الاستمناء كما قطع به فى الوجيز ، وغيره .

ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

وقدمه فى القاعدة الثانية عشر بعد المائة .

وقال ابن عقيل فى مفرداته : الاستمناء أحب إلىّ من نكاح الأمة .

قال فى القاعدة : وفيه نظر . وهو كما قال .

الثانية : حكم المرأة فى ذلك حكم الرجل . فتستعمل شيئاً مثل الذكر عند الخوف من الزنى . وهذا الصحيح .

قدمه فى الفروع .

وقال ابن عقيل : ويحتمل المنع . وعدم القياس .

وقال القاضى فى ضمن المسألة ـ لما ذكر المرأة ـ قال بعض أصحابنا : لا بأس به إذا قصدت به إطفاء الشهوة والتعفف عن الزنى .

قال : والصحيح عندى أنه لايباح .

باب القطع فى السرقة

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ إِلاّ بِسَبْعَةِ أَشْيَاء .

أَحَدُهَا : السَّرِقَةُ ، وَهِيَ أَخْذُ الْمَالِ عَلَى وَجْهِ الاخْتِفَاء ﴾ .

يشترط فى السارق : أن يكون مكلفاً بلا نزاع .

وأن يكون مختاراً على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : أو مكره .

وعنه : أو سكران . قاله فى الرعاية .

قلت : تقدمت أحكام السكران فى أول « كتاب الطلاق » .

قوله ﴿ فَلاَ قَطْعَ عَلَى مُنْتَهِبٍ ، وَلاَ مُخْتَلِسٍ ، وَلاَ غَاصِبٍ ، وَلاَ خَائِنٍ ، وَلاَ جَاحِدِ وَدِيعَةٍ ﴾ .

بلا نزاع أعلمه .

وقوله ﴿ وَلاَ عَارِيَةٍ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين .

اختاره الخرقى ، وابن شاقلا ، وأبو الخطاب ، والمصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه .

وعنه : يقطع جاحد العارية . وهو المذهب .

نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الفروع : نقله ــ واختاره ــ الجماعة .

قال فى المحرر ، والحاوى ، والزركشى : هذا الأشهر .

وجزم به القاضى فى الجامع الصغير ، وأبو الخطاب ، والشريف فى خلافيهما ، وابن عقيل فى المفردات ، وابن البناء ، وصاحب الوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المذهب ، والمحرر ، والفروع ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

واختاره الناظم .

وهو من مفردات المذهب .

وأطلقهما فى الخلاصة ، والرعايتين .

قوله ﴿ وَيُقْطَعُ الطَّرَّارُ . وَهُوَ الَّذِى يَبُطُّ الْجَيْبَ وَغَيْرَهُ . وَيَأْخُذُ مِنْهُ ﴾ هذا المذهب .

قال فى الفروع : ويقطع الطرار على الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وصححه فى النظم .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

ومال إليه المصنف ، والشارح .

وعنه : لايقطع .

وأطلقهما فى الرعايتين .

وبنى القاضى ـ فى كتابه الروايتين ـ الخلاف على أن الجيب والكم : هل هما حرز مطلقاً بشرط أن يقبض على كمه ويزر جيبه ونحو ذلك ، أم لا ؟

فائدة : يقطع ـ على الأصح من المذهب والروايتين ـ إذا أخذه بعد سقوطه ، وكان نصابا ، مع أن ذلك حرز .

وقال ابن عقيل : حرز على الأصح .

وبنى فى الترغيب القطع على الروايتين فى كونه حرزا .

تنبيه : دخل فى قوله ﴿ الثَّانِى : أَنْ يَكُونَ الْمَسْرُوقُ مَالاً مُحْتَرَمًا ﴾ .

الملح . وهو صحيح . فلو سرق من الملح ما قيمته نصاب : قطع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يقطع .

اختاره أبو بكر ، وغيره .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين . والحاوى .

وهل يقطع بسرقة تراب وكَلَإٍ وسِرْجين طاهر ؟ على وجهين .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وأطلق فى المذهب ، والنظم فى الـكلأ الوجهين .

أحدهما : يقطع بذلك . وهو المذهب .

وهو ظاهر كلام المصنف ، وكثير من الأصحاب .

وقدمه فى الرعايتين .

واختاره أبو إسحاق ، وابن عقيل .

والوجه الثانى : لا يقطع به .

اختاره الناظم فى السرجين ، والتراب .

قال أبو بكر : لا قطع بسرقة كلأ .

وجزم به فى المغنى ، والـكافى : فى السرجين الطاهر .

وقال فى التراب : الذى له قيمة ـ كالأرمنى ، والذى يعد للغسل به ـ يحتمل وجهين .

وتبعه الشارح فى ذلك كله ، وابن رزين فى شرحه .

وأما السرجين النجس ، فالصحيح من المذهب : أنه لا يقطع به .

وقدمه فى المذهب ، وغيره .

وجزم به فى المغنى ، والـكافى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، وغيرهم .

وقيل : يقطع به . اختاره ابن عقيل .

وقال فى الفروع : والأشهر فى الثلج : وجهان . انتهى .

وظاهر ماجزم به فى الرعاية الكبرى : أنه يقطع به . فإنه قال : وما أصله الإباحة كغيره .

واختار القاضى عدم القطع بسرقته .

وقال المصنف فى المغنى : الأشبه أنه كالملح .

ولا يقطع بسرقة الماء . على الصحيح من المذهب .

قطع به فى المغنى ، والشرح ، وقالا : لا نعلم فيه خلافاً .

وقدمه فى المذهب ، والفروع .

واختاره الناظم ، وأبو بكر ، وابن شاقلا .

وقال ابن عقيل : يقطع .

وقدمه فى الرعايتين .

وجزم به ابن هبيرة .

قاله فى تصحيح المحرر .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير .

وقال فى الروضة : إن لم يتمول عادة ــ كماء وكلإٍ محرز ــ فلا قطع فى إحدى الروايتين . انتهى .

و يقطع بسرقة الصيد . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمذهب ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

وفى الواضح : فى صيد مملوك محرز : روايتان .

نقل ابن منصور : لاقطع فى طير ، لإباحته أصلا .

ويأتى : إذا سرق الذمى . أو المستأمن ، أو سرق منهما .

قوله ﴿ وَيُقْطَعُ بِسَرِقَةِ الْعَبْدِ الصَّغِير ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصـة ، وشرح ابن منجا ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، والحاوى الصغير ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعاية ، والفروع .

وقال المصنف فى المغنى ، والشارح ، وصاحب الترغيب ، وغيرهم : لاقطع بسرقة عبد مميز .

قال ابن منجا فى شرحه : وهو مراد المصنف هنا .

يعنى : أن مراده غير المميز .

تنبيه : مفهوم كلام المصنف : أنه لاقطع بسرقة عبد كبير . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب .

وقال فى الـكافى : لا قطع بسرقة عبد كبير أكرهه .

وقال فى الترغيب : فى العبد الـكبير وجهان .

فائدتان

إحداهما : يقطع بسرقة العبد المجنون والنائم ، والأعجمى الذى لا يميز . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقال فى الترغيب : فى سرقة نائم وسكران : وجهان .

الثانية : لا يقطع بسرقة مكاتب ، ولا بسرقة أم الولد . على الصحيح من المذهب .

وقطع به فى المغنى ، والشرح فى المـكاتب .

وقدمه ابن رزين فى المـكاتب وأم الولد .

وقال فى المكاتب : ينبغى أن يقطع ، إن قلنا بجواز بيعه .

وقيل : يقطع إذا كانا نائمين ، أو مجنونين .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الرعاية : وإن سرق أم ولد مجنونة أو نائمة : قطع . وإن سرقها كرهاً فوجهان .

وأطلقهما فى الكافى ، والمغنى ، والشرح فى أم الولد .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ حُرٍّ ، وَإِنْ كَانَ صَغِيراً ﴾ .

هذا المذهب .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى النظم ، والفروع ، وغيرهما .

قال المصنف ، والشارح : هذا ظاهر المذهب .

وعنه : يقطع بسرقة الحر الصغير والمجنون الكبير .

وجزم به فى المنور .

وقدمه فى الرعايتين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والحاوى الصغير ، وغيرهم

قوله ﴿ فَإِنْ قُلْنَا : لاَ يُقْطَعُ ، فَسَرَقَهُ وَعَلَيْهِ حُلِيٌّ : فَهَلْ يُقْطَعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والكافى ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر والنظم ، وشرح ابن منجا ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : لا يقطع . وهو الصحيح .

اختاره المصنف ، والشارح ، وقدماه .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

وقطع به فى الفصول .

والوجه الثانى : يقطع .

قال فى المذهب : قطع فى أصح الوجهين .

وصححه فى التصحيح .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، وأبو الخطاب فى رءوس المسائل .

وجزم به فى الوجيز .

وصححه فى تصحيح المحرر .

تنبيه : أطلق أكثر الأصحاب المسألة .

وقيدها جماعة بعدم العلم بالحلى . منهم ابن عبدوس فى تذكرته .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ مُصْحَفٍ ﴾ .

هذا أحد الوجهين .

جزم به ابن هبيرة فى الافصاح ، والقاضى أبو الحسين فى فروعه ، وصاحب المنور ، والمنتخب .

قال الناظم : وهو الأقوى

واختاره أبو بكر ، والقاضى ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الهادى ، وشرح ابن رزين .

وعند أبى الخطاب : يقطع .

وقال : هو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الخلاصة ، والرعاية الكبرى .

وهو ظاهر ما قدمه فى المستوعب .

وصححه فى تصحيح المحرر .

واختاره فى الفصول . ورد قول أبى بكر .

وأطلقهما فى المذهب ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وتجريد العناية .

وقال فى الفروع ، فى « كتاب البيع » : إن حرم بيعه قطع بسرقته .

قال ابن مغلى الحموى — فى حاشية له على هذا المكان — : هذا عندى سهو . وصوابه : إن جاز بيعه قطع بسرقته و إلا فلا . انتهى . وهو كما قال .

فعلى الأول — وهو عدم القطع — لو كان عليه حلية : قطع فى أحد الوجهين . صححه الناظم .

قال فى الفصول : هو قول أصحابنا .

والوجه الثانى : لا يقطع .

واختاره أبو بكر ، والقاضى . قاله فى المستوعب .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما فى الرعاية الكبرى ، وشرح ابن رزين .

وقال فى البلغة : هل يقطع بسرقة المصحف ؟ فيه وجهان . وسواء كان عليه حلية أو لا . انتهى .

قلت : هذه المسألة تشبه سرقة الحر الصغير إذا كان عليه حلية ، كما تقدم .

ثم وجدته فى تصحيح المحرر نقل مثل ذلك عن القاضى .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ وَلاَ مُحَرَّمٍ ، كَالْخَمْرِ ﴾ .

وكذا كتب بدع وتصاوير . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الفروع : ولا يقطع بذلك .

وعنه : ولم يقصد سرقة .

وقال فى المذهب : ولا يقطع بسرقة آلة لهو . فإن كان عليها حلية قطع .

وقال ابن عقيل : لا يقطع .

قلت : وهو الصواب .

وقال فى الترغيب : ومثله فى إناء نقد .

وفى الفصول : فى قضبان الخيزران ومخاد الجلود المعدة لتغبير الصوفية : يحتمل أنها كآلة لهو . و يحتمل القطع وضمانها .

قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ آنِيَةً فِيهَا الْخَمْرُ ، أَوْ صَلِيباً ، أَوْ صَنَم ذَهَبٍ : لَمْ يُقْطَع ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

منهم : القاضى ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قال الناظم : هذا أظهر الوجهين .

قال فى الخلاصة : لم يقطع فى الأظهر إذا سرق آنية فيها خمر .

قال الشارح : إذا سرق إناء فيه خمر : لم يقطع عند غير أبى الخطاب من أصحابنا و إن سرق صليباً أو صنما من ذهب أو فضة ، فقال القاضى : لا قطع فيه .

وكذا قال المصنف ، وابن منجا فى شرحه .

وجزم بعدم القطع فى الكل : فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعند أبى الخطاب : يقطع .

قال فى المذهب : إذا سرق صليب ذهب : قطع فى أصح الوجهين .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وأطلقهما فى الخلاصة فيما إذا سرق صليباً أو صنم ذهب .

فائدة : يقطع بسرقة إناء نقد ، أو دراهم فيها تماثيل . على الصحيح من المذهب

وقيل : يقطع إذا لم يقصد إنكاراً . فإن قصد الإنكار لم يقطع .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : أَنْ يَسْرِقَ نِصَاباً . وَهُوَ ثَلاَثَةُ دَرَاهِمَ ، أَوْ قِيمَةُ ذَلِكَ مِنَ الذَّهَبِ وَالْعُرُوضِ ﴾ .

هذا إحدى الروايات .

أعنى أن الأصل : هو الدراهم لا غير . والذهب والعروض تقومان بها .

قال فى المبهج : هذا الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر : الخرقى ، والقاضى ، وأصحابه .

قال الزركشى : وهو ظاهر كلام الخرقى ، واختيار أكثر أصحاب القاضى ، والشيرازى ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، وابن البنا .

وقدمه فى إدراك الغاية .

وعنه : أنه ثلاثة درهم ، أو ربع دينار ، أو ما يبلغ قيمة أحدهما من غيرهما .

يعنى : أن كلا من الذهب والفضة أصل بنفسه .

وهذه الرواية هى المذهب .

قال فى الكافى : هذا أولى .

وجزم به فى تذكرة ابن عقيل ، وعمدة المصنف ، والمذهب الأحمد ، والطريق الأقرب ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وأطلقهما فى المذهب .

وعنه : لا تقوم العروض إلا بالدراهم ، فتكون الدراهم أصلا للعروض . ويكون الذهب أصلا بنفسه لنفسه لا غير .

وأطلقهن فى الهداية ، والمستوعب ، والكافى ، وغيرهم .

إذا علمت ذلك : فلو سرق ثلاثة دراهم لا تساوى ربع دينار : قطع على الروايات الثلاث .

ولو سرق دون ربع مثقال ، يساوى ثلاثة دراهم : قطع على الرواية الأولى .

فوائد

إحداها : يكمل النصاب بضم أحد النقدين إلى الآخر ، إن جعلا أصلين فى أحد الوجهين .

قدمه فى الرعايتين .

وصححه فى تصحيح المحرر .

قال شارح المحرر : أصل الخلاف : الخلاف فى الضم فى الزكاة . انتهى .

والوجه الثاني : لا يكمل .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والحاوى الصغير ، والفروع .

الثانية : يكفى وزن التبر الخالص . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح . ونصراه ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لا يكفى . بل تعتبر قيمته بالمضروب . وهو احتمال للقاضى .

الثالثة : لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، ولم يطل الفصل : قطع . وإن طال الفصل : ففيه وجهان . ذكرهما القاضى .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والقواعد ، وغيرهم .

أحدهما : لا يقطع . وهو المذهب .

قدمه فى الفروع . وصححه فى النظم .

الثانى : يقطع . قدمه فى الترغيب .

وقال : اختاره بعض شيوخى .

وقال أيضاً : و إن علم المالك به وأهمله : فلا قطع . انتهى .

قال القاضى : قياس قول أصحابنا : يبنى على فعله كما يبنى على فعل غيره .

واختاره فى الانتصار ، إن عاد غداً . ولم يكن رد الحرز ، فأخذ بقيته وسلمه القاضى لكون سرقته الثانية من غير حرز .

قال فى الرعاية الكبرى ـ بعد أن ذكر الوجهين ـ وقيل : إن كان فى ليلة قطع .

قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ نِصَاباً ، ثُمَّ نَقَصَتْ قِيمَتُهُ ، أَوْ مَلَكَهُ بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ ، أَوْ غَيْرِهِمَا : لَمْ يَسْقُطِ الْقَطْعُ ﴾ .

إذا سرق نصاباً ، ثم نقصت قيمته عن النصاب . فلا يخلو :

إما أن يكون نقصها قبل إخراجه من الحرز ، أو بعد إخراجه .

فإن نقصت بعد إخراجه ـ وهو مراد المصنف ـ قطع بلا نزاع أعلمه .

و إن نقصت قبل إخراجه من الحرز ـ كما مثل المصنف بعد ذلك « إذا دخل الحرز فذبح شاة قيمتها نصاب فنقصت . أو قلنا : هى ميتة ثم أخرجها ، أو دخل الحرز فأتلفها فيه بأكل أو غيره » لم يقطع بلا نزاع أعلمه .

واعلم أن السارق إذا ذبح المسروق : يحل ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وحكى رواية : أنه ميتة ، لا يحل أكله مطلقاً .

واختاره أبو بكر .

وتقدم مثل ذلك فى الغصب .

و يأتى أيضاً فى الذكاة . وهو محلها .

وأما إذا ملكه السارق ببيع أو هبة أو غيرهما ، فلا يخلوا : إما أن يكون ذلك بعد الترافع إلى الحاكم أو قبله .

فإن كان بعد الترافع إلى الحاكم : لم يسقط القطع . قولاً واحداً . وليس له العفو عنه . نص عليه . وعليه الأصحاب .

لكن ظاهر كلامه فى الواضح وغيره : للمسروق منه العفو عنه قبل الحكم .

وحمل ابن منجا كلام المصنف عليه .

أعنى على ما بعد الترافع إلى الحاكم .

وقال : فى كلامه ما يشعر بالرفع . لأنه قال « لم يسقط » والسقوط يستدعى وجوب القطع . ومن شرط وجوب القطع : مطالبة المالك . وذلك يعتمد الرفع إلى الحاكم . انتهى .

وعبارته فى الهداية ، والكافى ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم : مثل عبارة المصنف .

و إن كان قبل الترافع إلى الحاكم : لم يسقط القطع أيضاً . على الصحيح من المذهب . وجزم به جماعة .

وذكره ابن هبيرة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وهو ظاهر كلامه فى البلغة ، والرعاية الصغرى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم

واختاره أبو بكر ، وغيره .

وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع .

وقال المصنف فى المغنى ، والشارح : يسقط قبل الترافع إلى الحاكم والمطالبة بها عنده .

وقالا : لا نعلم فيه خلافاً .

وهو ظاهر كلام ابن منجا فى شرحه .

قلت : وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والـكافى ، والمحرر ، والمصنف هنا وغيرهم .

واختاره ابن عقيل .

وجزم به فى الإيضاح ، والعمدة ، والنظم .

فيعايى بها .

قال فى الفروع : وفى الخرقى ، والإيضاح ، والمغنى : يسقط قبل الترافع .

قال الإمام أحمد رحمه الله : تدرأ الحدود بالشبهات . انتهى .

قلت : ليس كما قال عن الخرقى . فإن كلامه محتمل لغيره .

فإنه قال : ويقطع السارق وإن وهبت له السرقة بعد إخراجه .

بل ظاهر كلامه : القطع ، سواء كان قبل الترافع أو بعده .

فائدة : قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ فَرْدَ خُفٍّ قِيمَتُهُ مُنْفَرِدًا دِرْهَمَانِ ، وَقِيمَتُهُ وَحْدَهُ مَعَ الآخَرِ أَرْبَعَةٌ : لَمْ يُقْطَعْ ﴾ بلا خلاف .

لـكن لو أتلفه لزمه أربعة على الصحيح من المذهب ، قيمة المتلف ونقص التفرقة .

قدمه فى الفروع ، وغيره . وعليه أكثر الأصحاب .

فيعايى بها .

وقيل : يلزمه درهمان .

وكذلك الحـكم لو سرق جزءاً من كتاب . ذكره فى التبصرة ونظائره .

قال فى الفروع : وضمان مافى وثيقة أتلفها إن تعذر : يتوجه تخريجه على هذين الوجهين .

وتقدم ذلك فى « باب الغصب » بعد قوله « ومن أتلف مالاً محترماً لغيره ضمنه » بأتم من هذا .

وذكرنا كلام صاحب الفائق فى هذه المسألة .

قوله ﴿ وَإِنْ اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِى سَرِقَةِ نِصَابٍ : قُطِعُوا ، سَوَاءٌ أَخْرَجُوهُ جُمْلَةً ، أَوْ أَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ جُزْءًا ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : هذا قول أصحابنا .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : يقطع من أخرج منهم نصاباً منه ، وإلا فلا .

اختاره المصنف . وإليه ميل الزركشى .

فائدتان

إحداهما : لو اشترك جماعة فى سرقة نصاب : لم يقطع بعضهم بشبهة أو غيرها . [كما لو كان أحد الشريكين لاقطع عليه ، كأبى المسروق منه][1] فهل يقطع الباقى أم لا ؟ فيه قولان .

أحدهما : يقطع . وهو المذهب .

قدمه فى الفروع ، والكافى .

قال فى الرعاية الكبرى : قطع فى الأصح .

وجزم به فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والمنور .

وقيل : لا يقطع .

قال الشارح : وهو أصح .

واختاره المصنف ، والناظم .

---

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

قلت : وهى شبيهة بمسألة ما إذا اشترك فى القتل اثنان ، لايجب القصاص على أحدهما ، على ماتقدم فى أواخر « كتاب الجنايات » .

الثانية : لو سرق لجماعة نصابا : قطع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا يقطع .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَاهُ الدَّاخِلُ إِلَى خَارِجٍ ، فَأَخَذَهُ الآخَرُ : فَالْقَطْعُ عَلَى الدَّاخِلِ وَحْدَهُ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وذكر فى الترغيب وجها بأنهما يقطعان .

قوله ﴿ وَإِنْ نَقَبَ أَحَدُهُمَا وَدَخَلَ الآخَرُ فَأَخْرَجَهُ : فَلاَ قَطْعَ عَلَيْهِمَا ﴾ .

إذا لم يتواطئا ، فلا قطع على واحد منهما .

وصرح به المصنف بعد ذلك ، بقوله ﴿ إلا أن يَنْقُبَ أحدُهما ويَذْهَبَ ، فيأتى الآخَرُ مِنْ غير عِلْمٍ فيَسْرِق : فلا قطع عليه ، وإن تواطئا على ذلك ﴾ .

فقدم المصنف هنا : أنه لاقطع عليهما .

وهو أحد الوجهين ، والمذهب منهما .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

وقدمه فى الكافى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

ويحتمل أن يقطعا .

وهو لأبى الخطاب فى الهداية .

وهو الوجه الثانى .

جزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر . وصححه الناظم .

قلت : وهو الصواب .

وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِنِ ابْتَلَعَ جَوْهَرَةً أَوْ ذَهَبًا ، وَخَرَجَ بِهِ : فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ ﴾ .

هذا أحد الوجهين ، والمذهب منهما .

جزم به فى الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

والوجه الثانى : لا قطع عليه مطلقاً .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

وقيل : يقطع إن خرجت ، وإلا فلا . لأنه أتلفه فى الحرز .

اختاره المصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته .

قلت : إتلافه فى الحرز غير محقق . بل فعل فيه ماهو سبب فى الإتلاف إن وجد .

وأطلقهن فى الفروع ، والزركشى .

قال المصنف ، والشارح : فإن لم يخرج فلا قطع عليه . وإن خرج ففيه وجهان

قوله ﴿ أَوْ نَقَبَ وَدَخَلَ ، فَتَرَكَ الْمَتَاعَ عَلَى بَهِيمَةِ الأَنْعَامِ . فَخَرَجَتْ بِهِ : فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : لا قطع عليه إلا إذا ساقها .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ أَوْ تَرَكَهُ فِي مَاءٍ جَارٍ فَأَخْرَجَهُ ﴾ .

أنه لو تركه فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك : أنه لايقطع . وهو صحيح . وهو المذهب . قدمه فى الفروع .

وقيل : يقطع أيضاً .

فائدة : لو علم قِرداً السرقة ، فسرق : لم يقطع المعلم . لـكن يضمنه . ذكره أبو الوفا ابن عقيل ، وابن الزاغونى .

قوله ﴿ وَحِرْزُ الْمَالِ : مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِحِفْظِهِ فِيهِ . وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الأَمْوَالِ وَالْبُلْدَانِ ، وَعَدْلِ السُّلْطَانِ وَجَوْرِهِ وَقُوَّتِهِ وَضَعْفِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والـكافى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال أبو بكر : ما كان حرزاً لمال فهو حرز لمال آخر .

ورده الناظم . وحمله أبو الخطاب على معنيين .

فقال فى الهداية : وعندى أن قولهما يرجع إلى اختلاف حالين .

فما قاله أبو بكر : يرجع إلى قوة السلطان وعدله و بسط الأمن .

وما قاله ابن حامد : يرجع إلى ضعف السلطان وعادة البلد مع الدعَّار فيه . انتهى .

والتفريع على الأول .

قوله ﴿ فَحِرْزُ الأَثْمَانِ وَالْجَواهِرِ وَالْقُمَاشِ ، فِي الدُّورِ وَالدَّكَاكِينِ فِي الْعُمْرَانِ : وَرَاءَ الأَبْوَابِ وَالأَغْلَاقِ الْوَثِيقَةِ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال فى الترغيب ، وغيره : فى قماش غليظ : وراء غلق .

وقال ابن الجوزى فى تفسيره : ماجعل للسكنى وحفظ المتاع — كالدور والخيام — حرز ، سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب أو لا باب له ، إلا أنه [له حارس] محجر بالبناء .

فائدة : الصندوق فى السوق حرز إذا كان له حارس . على الصحيح من المذهب.

وقيل : أو لم يكن له حارس .

قوله ﴿ وَحِرْزُ الْخَشَبِ وَالْحَطَبِ : الْحَظَائِرُ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى التبصرة : حرز الحطب : تعبئته وربطه بالحبال .

وكذا ذكره أبو محمد الجوزى .

وقال فى الرعاية : وحرز الخشب والحطب : تعبئته وربطه فى حظيرة أو فندق مغلق أو فيه حافظ يقظان .

تنبيه : قوله ﴿ وَحِرْزُهَا فِى الْمَرْعَى بِالرَّاعِى وَنَظَرِهِ إِلَيْهَا ﴾ .

يعنى : إذا كان يراها فى الغالب .

قوله ﴿ وَحِرْزُ حُمُولَةِ الإِبِلِ : بِتَقْطِيرِهَا وَسَائِقِهَا وَقَائِدِهَا . إِذَا كَانَ يَرَاهَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الترغيب : حرزها بقائد يكثر الالتفات إليها و يراها إذن ، إلا الأول محرز بقوده . والحافظ الراكب فيما وراءه كقائد .

قوله ﴿ وَحِرْزُ الثِّيَابِ فِي الْحَمَّامِ : بِالْحَافِظِ ﴾ .

فيقطع من سرق منه مع وجود الحافظ . وهذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى الرعايتين : حرز الثياب فى الحمام بحافظ على الأصح .

وعنه : لا يقطع سارقها .

اختاره المصنف ، والناظم .

ومال إليه والشارح وقدمه .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير .

وقيل : ليس الحمامى حافظاً بجلوسه ، ولا الذى يدخل الطاسات .

فائدة : مثل ذلك ـ خلافاً ومذهباً ـ الثياب فى الأعدال ، والغزل فى السوق والخان ، إذا كان مشتركا فى الدخول إليه بالحافظ . على مايأتى فى كلام المصنف .

قوله ﴿ وَحِرْزُ الْكَفَنِ فِي الْقَبْرِ : عَلَى الْمَيِّتِ . فَلَوْ نَبَشَ قَبْراً وَأَخَذَ الْكَفَنَ : قُطِعَ ﴾ .

يعنى : إذا كان كفناً مشروعاً . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

قال فى الرعايتين ، والحاوى ، والفروع : قطع على الأصح .

وجزم به فى الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، وابن منجا فى شرحه ، والزركشى ، والوجيز ـ وقال : بعد تسوية القبر ـ وغيرهم .

وعنه : لا يقطع .

وقال فى الواضح : إذا أخذه من مقبرة مصونة بقرب البلد .

ولم يقل فى التبصرة « مصونة » .

قال فى الرعاية الصغرى : وحرز كفن الميت : قبره قريب العمران .

قال فى الكبرى ، قلت : قريب العمران .

وقيل : مطلقا . انتهى .

قلت : جمهور الأصحاب أطلقوا : أن حرز كفن الميت القبر . وهو المذهب .

فائدة : الكفن ملك الميت . على الصحيح .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، والفائق — فى الجنائز — فقال : لو كفن ، فعدم الميت ، فالكفن باق على ملكه ، يقضى منه ديونه .

وقيل : ملك الورثة .

قال فى الرعاية الكبرى : وإن أكله ضبع ، فكفنه إرث .

وقاله ابن تميم .

وأطلقهما فى الفروع .

قلت : فيعايى بها على كل من الوجهين .

وعلى كلا الوجهين : الخصم فى ذلك الورثة . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : نائب الإمام ، كما لو عدموا .

ولو كفنه أجنبى فكذلك .

وقيل : هو له .

وجزم به فى الحاوى الصغير فى « كتاب الفرائض » وابن تميم .

وتقدم التنبيه على بعض ذلك فى أحكام الكفن من « كتاب الجنائز » .

قال المصنف ، والشارح : وهل يفتقر فى قطع النباش إلى المطالبة ؟ يحتمل وجهين .

أحدهما : يفتقر إلى ذلك . فيكون المطالب الوارث .

والثانى : لا يفتقر .

قال الزركشي : هذا أظهر .

وقال أبو المعالى ، وقيل : لما لم يكن الميت أهلا للملك ، ووارثه لا يملك إبداله والتصرف فيه ، إذا لم يخلف غيره ، أو عينه بوصية : تعين كونه حقاً لله . انتهى .

وهو الصواب .

وقال فى الانتصار : وثوب رابع وخامس مثله ، كطيب . قاله فى الترغيب .

وفى الطيب والثوب الرابع والخامس وجهان .

قوله ﴿ وَحِرْزُ الْبَابِ : تَرْكِيبُهُ فِي مَوْضِعِهِ . فَلَوْ سرَقَ رِتَاجَ الْكَعْبَةِ ﴾ وهو الباب الكبير ﴿ أَوْ بَابَ مَسْجِدٍ ، أَوْ تَأْزِيرَهُ : قُطِعَ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : لا يقطع مسلم بسرقة باب المسجد .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ سَتَائِرِهَا ﴾ .

إذا لم تكن ستائرها مخيطة عليها : لم يقطع .

و إن كانت مخيطة عليها ، فقدم المصنف : أنه لا يقطع . وهو إحدى الروايتين . وهو المذهب .

قال فى المذهب : هذا ظاهر المذهب .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الـكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والنظم .

وقال القاضى : يقطع بسرقة المخيطة عليها .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به فى المنور .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وأطلقهما فى الخلاصة ، والفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ قَنَادِيلَ الْمَسْجِدِ ، أَوْ حُصْرَهُ : فَعَلى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

أحدهما : لايقطع . وهو المذهب .

قال فى الفروع : لايقطع فى الأصح .

وصححه فى الشرح ، والنظم ، والتصحيح .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز .

والوجه الثانى : يقطع . قدمه فى المحرر .

تنبيه : محل الخلاف : إذا كان السارق مسلماً . فإن كان كافراً : قطع .

قال فى المحرر : قولا واحداً .

وظاهر كلامه فى الرعاية الـكبرى : إجراء الخلاف فيه . فإنه قال : وفى قناديله التى تنفع المصلين و بواريه وحصره و بسطه : وجهان .

وقيل : لايقطع المسلم . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ نَامَ إِنْسَانٌ عَلَى رِدَائِهِ فِي الْمَسْجِدِ . فَسَرَقَهُ سَارِقٌ : قُطِعَ ﴾ .

وكذا إن نام على مُجَرٍّ فرسه ولم يزل عنه ، أو نعله فى رجله . وهذا المذهب فى ذلك كله . وعليه الأصحاب .

وقال فى الترغيب : لو سرق مركوبه من تحته : فلا قطع .

وقال فى الرعاية : ويحتمل القطع .

قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ مِنَ السُّوقِ غَزْلاً ، وَثَمَّ حَافِظٌ : قُطِعَ ، وَإِلاَّ فَلاَ ﴾

وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وصححه فى الرعايتين .

وعنه : لا يقطع .

اختاره المصنف ، والناظم . وإليه ميل الشارح .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير .

وحكم هذه المسألة : حكم الثياب فى الحمام بالحافظ .

وقد تقدم التنبيه على ذلك هناك .

فائدة : قوله ﴿ وَمَنْ سَرَقَ مِنَ النَّخْلِ ، أَوْ الشَّجَرِ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ : فَلاَ قَطْعَ عَلَيْهِ . وَيَضْمَنُ عِوَضَهَا مَرَّتَيْنِ ﴾ بلا نزاع .

وهو من مفردات المذهب .

وكذا — على الصحيح من المذهب — لو سرق ماشية من غير حرز .

قال المصنف ، والشارح : قاله أصحابنا .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لايضمن عوضها مرتين ، بل مرة واحدة .

وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وأما غير الشجر والنخل والماشية ، إذا سرقه من غير حرز :فلا يضمن عوضها إلا مرة واحدة . على الصحيح من المذهب .

قال المصنف ، والشارح : هذا قول أصحابنا ، إلا أبا بكر .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ـ ونصراه ـ والفروع ، والرعاية .

وعنه : أن ذلك كالثمر والماشية .

اختاره أبو بكر ، والشيخ تقى الدين رحمه الله .

وجزم به فى الحاوى الصغير .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والقواعد الفقهية ، وقالوا : نص عليه .

وهو من مفردات المذهب أيضاً .

وجزم به ناظمها فى الزرع . وهو منها .

وقال فى الأحكام السلطانية : وكذا لو سرق دون نصاب من حرز .

يعنى أنها تضعف قيمتها .

قال الزركشى : وهو أظهر

فائدة : أطلق الإمام أحمد رحمه الله : أنه لا قطع على سارق فى عام مجاعة . وأنه يروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه[1] .

وقال جماعة من الأصحاب : مالم يبذله له ولو بثمن غال .

وقال فى الترغيب : مايحيى به نفسه .

(١) فى عام الرمادة سنة ثمان عشرة من الهجرة .

قال المصنف ، والشارح ، عن كلام الإمام أحمد رحمه الله : يعنى أن المحتاج إذا سرق ما يأكله : لا قطع عليه . لأنه كالمضطر .

قالا : وهو محمول على من لا يجد ما يشتريه ، أو لا يجد ما يشترى به . فأما الواجد لما يأكله ، أو لما يشتريه وما يشترى به : فعليه القطع ، وإن كان بالثمن الغالى . ذكره القاضى . واقتصر عليه .

قوله ﴿ الْخَامِسُ : انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ . فَلاَ يُقْطَعُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ ابْنِهِ وَإِنْ سَفُلَ ، وَلاَ الْوَلَدُ مِنْ مَالِ أَبِيهِ وَإِنْ عَلاَ ، وَالأَبُ وَالأُمُّ فِي هَذَا سَوَاءٌ ﴾ .

وهذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به القاضى ، والمصنف ، والشيرازى ، وابن عقيل ، وابن البناء ، وصاحب الهداية، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يختص عدم القطع بالأبوين ، وإن علوا .

وهو ظاهر ما قطع به الخرقى .

وقال الزركشى : وهو مقتضى ظواهر النصوص .

وظاهر كلامه فى الواضح : قطع الكل ، غير الأب .

فائدة : قوله ﴿ وَلاَ الْعَبْدُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ سَيِّدِهِ ﴾ .

وكذا لا يقطع السيد بالسرقة من مال عبده ، ولو كان مكاتباً .

قال فى الفروع : فإن ملك وفاء ، فيتوجه الخلاف .

وقال فى الانتصار ، فيمن وارثه حر : يقطع ولا يقتل به .

قوله ﴿ وَلاَ مُسْلِمٌ بِالسَّرِقَةِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، وَلاَ مِنْ مَالٍ لَهُ فِيهِ شَرِكَةٌ ، أَوْ لأَحَدٍ مِمَّنْ لا يُقْطَعُ بِالسَّرِقَةِ مِنْهُ ﴾ .

لا خلاف فى ذلك إذا كان حراً .

وأما إذا سرق العبد المسلم من بيت المال ، فظاهر كلام المصنف هنا : أنه لا يقطع . وهو ظاهر كلامه فى الشرح .

وظاهر كلام المصنف قبل ذلك ـ وهو قوله « ولا العبد بالسرقة من مال سيده » ـ أنه يقطع بالسرقة من غير مال سيده . فدخل فيه بيت المال .

أو يقال : للسيد شبهة فى بيت المال . وهذا عبده .

وقد قال فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير : يقطع عبد مسلم بسرقته من بيت المال . نص عليه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى القواعد الأصولية .

وقال ابن عقيل فى الفنون : عبد مسلم سرق من بيت المال : ينبغى أن لا يجب عليه القطع . لأن عبد المسلم له شبهة . وهو أن سيده لو افتقر عن نفقته ، ولم يكن للعبد كسب فى نفسه : كانت نفقته فى بيت المال . انتهى .

وجعل فى المحرر ، ومن تبعه : سرقة عبد الوالد والولد ، ونحوهما : مثل سرقة العبد من بيت المال فى وجوب القطع .

قال فى القواعد الأصولية : وكلام غيره مخالف .

تنبيه : دخل فى كلامه : لو سرق من مال وقف له فيه استحقاق . وهو صحيح فلا قطع بذلك بلا نزاع .

ولو سرق من غلة وقف ليس له فيه استحقاق : قطع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : لا قطع عليه بذلك .

قوله ﴿ وَهَلْ يُقْطَعُ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالَ الآخَرِ المحرَزِ عَنْهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

إحداهما : لا يقطع .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . منهم أبو بكر ، وغيره .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وصححه فى التصحيح ، والنظم ، وتصحيح المحرر .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

والرواية الثانية : يقطع .

فائدة : لو منعها نفقتها ، أو نفقة ولدها ، فأخذتها : لم تقطع . قولاً واحداً . قاله فى الترغيب وغيره .

وقال فى المغنى ، وغيره : وكذا لو أخذت أكثر منها .

وأما إذا سرق أحدهما من حرز مفرد : فإنه يقطع . قاله فى التبصرة .

قوله ﴿ وَيُقْطَعُ سَائِرُ الأَقَارِبِ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ أَقَارِبِهِمْ ﴾ .

هذا المذهب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ـ ونصراه ـ والفروع ، والزركشى ، وغيرهم .

وعنه : لا يقطع ذو الرحم المحرم .

قوله ﴿ وَيُقْطَعُ الْمُسْلِمُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ الذِّمِّيِّ وَالْمُسْتَأْمَنِ . وَيُقْطَعَانِ بِسَرِقَةِ مَالِهِ ﴾ .

هذا المذهب . كقود وحد قذف . نص عليهما .

وضمان متلف . وعليه أكثر الأصحاب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ــ ونصراه ــ والفروع ، والزركشى ، وغيرهم .

وقيل : لا يقطع مستأمن .

اختاره ابن حامد ، كحد خمر وزنى . نص عليه بغير مسلمة .

وقال فى المنتخب للشيرازى : لا يقطعان بسرقة مال مسلم .

قوله ﴿ وَمَنْ سَرَقَ عَيْنًا ، وَادَّعَى أَنَّهَا مِلْكُهُ : لَمْ يُقْطَعْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الكافى ، والشرح : هذا أولى .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وجزم به فى منتخب الأدمى ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : يقطع بحلف المسروق منه .

قدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : لا يقطع إلا أن يكون معروفاً بالسرقة .

اختاره فى الترغيب .

وأطلقهما فى الهداية ، والخلاصة .

وأطلقهن فى القواعد الفقهية .

فائدة : مثل ذلك ـ خلافا ومذهبا ـ لو ادعى أنه أذن له فى دخوله .

وقطع فى المحرر هنا بالقطع .

نقل ابن منصور : لو شهد عليه ، فقال : أمرنى رب الدار أن أخرجه : لم يقبل منه .

قال فى الفروع : و يتوجه مثله حد الزنى .

وذكر القاضى وغيره : لا يحد .

قوله ﴿ وَإِذَا سَرَقَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ مَالَ السَّارِقِ ، أَوْ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ مَالَ الْغَاصِبِ ، مِنَ الْحِرْزِ الَّذِى فِيهِ الْعَيْنُ الْمَسْرُوقَةُ ، أَوْ الْمَغْصُوبَةُ : لَمْ يُقْطَعْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يقطع إن تميز المسروق .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح.

قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ الْحِرْزِ ، أَوْ سَرَقَ مِنْ مَالِ مَنْ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ : قُطِعَ ، إِلاَّ أَنْ يَعْجِزَ عَنْ أَخْذِهِ مِنْهُ ، فَيَسْرِقَ قَدْرَ حَقِّهِ : فَلاَ يُقْطَعُ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب .

اختاره أبو الخطاب فى الهداية .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه .

وقدمه أيضاً فى الفروع .

وصححه فى تصحيح المحرر .

وقال القاضى : يقطع مطلقا . بناء على أنه ليس له أخذ قدر دينه إذا عجز عن أخذه .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الخلاصة .

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والنظم .

فائدة : لو سرق المال المسروق ، أو المغصوب أجنبى : لم يقطع . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يقطع .

قوله ﴿ وَمَنْ أَجّرَ دَارَهُ ، أَوْ أَعَارَهَا . ثُمَّ سَرَقَ مِنْهَا مَالَ الْمُسْتَعِيرِ أَوِ الْمُسْتَأْجِرِ : قُطِـعَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وفى الترغيب : احتمال إن قصد بدخوله الرجوع فى العارية لم : يقطع .

وفى الفنون : له الرجوع بقوله ، لا بسرقته .

على أنه يبطل بما إذا أعاره ثوبا وسرق ضمنه شيئاً ولا فرق .

قوله ﴿ السَّادِسُ : ثُبُوتُ السَّرِقَةِ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ ﴾ بلا نزاع .

لـكن من شرط قبول شهادتهما : أن يصفا السرقة .

والصحيح من المذهب : أنه لا تسمع البينة قبل الدعوى .

قال فى الفروع : والأصح لا تسمع قبل الدعوى .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى الرعايتين ، والحاوى الصغير : ولا تسمع البينة قبل الدعوى فى الأصح .

وقيل : تسمع .

تنبيه : اشتراط شهادة العدلين لأجل القطع .

أما ثبوت المال : فإنه يثبت بشاهد ويمين ، و بإقراره مرة . على ما يأتى .

قوله ﴿ أَوْ إِقْرَارُهُ مَرَّتَيْنِ ﴾ .

ووصف السرقة ، بخلاف إقراره بالزنى . فإن فى اعتبار التفصيل وجهين . قاله فى الترغيب . بخلاف القذف لحصول التعيير . وهذا المذهب .

أعنى أنه يشترط إقراره مرتين . ويكتفى بذلك . وعليه الأصحاب .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : فى إقرار عبد أربع مرات ـ نقله مهنا ـ لا يكون المتاع عنده . نص عليه .

قوله ﴿ وَلاَ يَنْزِعُ عَنْ إِقْرَارِهِ ، حَتَى يُقْطَعَ ﴾ .

فإن رجع : قبل ، بلا نزاع . كحد الزنى .

بخلاف ما لو ثبت ببينة . فإن رجوعه لا يقبل .

أما لو شهدت على إقراره بالسرقة ، ثم جحد فقامت البينة بذلك : فهل يقطع نظراً للبينة ، أو لا يقطع نظراً للإقرار ؟ على روايتين .

حكاهما الشيرازى .

واقتصر عليهما الزركشى .

قلت : الصواب أنه لا يقطع . لأن الإقرار أقوى من البينة عليه . ومع هذا يقبل إقراره عليه .

قوله ﴿ السَّابِعُ : مُطَالَبَةُ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ بِمَالِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . منهم : الخرقى ، وغيره .

قال الزركشي : هذا المذهب المختار للخرقى ، والقاضى ، وأصحابه .

قال فى الرعايتين : وطلب ربه أو وكيله شرط فى الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقال أبو بكر فى الخلاف : ليس ذلك بشرط .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

واختارها الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قال الزركشي : وهو قوى ، عملا بإطلاق الآية الكريمة والأحاديث .

وقال فى الرعايتين ــ بعد حكاية الخلاف ــ : وإن قطع دون المطالبة أجزأ .

وتقدم فى كتاب الحدود « ولو قطع يد نفسه بإذن المسروق منه » .

فائدة : وكيل المسروق منه كهو . وكذا وليه .

وتقدم قريباً حكم سرقة الكفن .

قوله ﴿ وَإِذَا وَجَبَ الْقَطْعُ : قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى مِنْ مِفْصَلِ الْكَفِّ وَحُسِمَتْ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الحسم واجب .

قدمه فى الفروع .

واختار المصنف ، والشارح : أن الحسم مستحب .

ويأتى فى كلام المصنف قريبا « هل الزيت من بيت المال ، أو من مال السارق ؟ » .

فائدة : يستحب تعليق يده فى عنقه .

زاد فى البلغة ، والرعايتين ، والحاوى : ثلاثة أيام إن رآه الإمام .

قوله ﴿ فَإِنْ عَادَ : حُبِسَ ، وَلَمْ يُقْطَعْ ﴾ .

يعنى : بعد قطع يده اليمنى ورجله اليسرى . وهذا المذهب بلا ريب .

قال فى الفروع : هذا المذهب .

واختاره أبو بكر ، والخرقى ، وأبو الخطاب فى خلافه ، وابن عقيل ، والشيرازى ، والمصنف ، والشارح ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : تقطع يده اليسرى فى الثالثة ، والرجل اليمنى فى الرابعة .

قال الزركشى : والذى يظهر : الرواية الثانية ، إن ثبتت الأحاديث . ولا تفريع عليها .

وقال فى الفروع : وقياس قول شيخنا ــ يعنى به الشيخ تقى الدين ابن تيمية رحمه الله ــ أن السارق كالشارب فى الرابعة ــ يقتل عنده إذا لم يتب بدونه . انتهى

قلت : بل هذا أولى عنده ، وضرره أعم .

فعلى المذهب : يحبس فى الثالثة حتى يتوب ، كالمرة الخامسة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطعوا به .

وأطلق المصنف وجماعة الحبس . ومرادهم الأول .

وقال فى الإيضاح : يحبس و يعذب .

وقال فى التبصرة : يحبس أو يغرب .

قلت : التغريب بعيد .

وقال فى البلغة والرعاية : يعزر و يحبس حتى يتوب .

فائدة : قوله ﴿ وَمَنْ سَرَقَ ، وَلَيْسَ لَهُ يَدٌ يُمْنَى : قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى ﴾ . بلا نزاع .

وكذا لو سرق وله يمنى ، لكن لا رجل له يسرى : فإن يده اليمنى تقطع

بلا نزاع . بخلاف ما لو كان الذاهب يده اليسرى ورجله اليمنى . فإنه لايقطع ، لتعطيل منفعة الجنس ، وذهاب عضوين من شق .

ولو كان الذاهب يده اليسرى فقط ، أو يديه : فى قطع رجله اليسرى وجهان .

قال فى الفروع : بناء على العلتين .

قال فى المغنى : أصحهما لا يجب القطع .

ولو كان الذاهب رجليه ، أو يمناهما : قطعت يمنى يديه . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : قطعت فى الأصح .

وقيل : لا تقطع .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ سَرَقَ وَلَهُ يُمْنَى ، فَذَهَبَتْ : سَقَطَ الْقَطْعُ . وَإِنْ ذَهَبَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى : لَمْ تُقْطَعْ يَدُهُ الْيُمْنَى . عَلَى الرِّوَايَةِ الأُولَى ، وَتُقْطَعُ عَلَى الأُخْرَى ﴾ .

قال فى الفروع ـ تفريعا على الأولى ـ : ومن سرق وله يد يمنى ، فذهبت هى أو يسرى يديه فقط ، أو مع رجليه ، أو إحداهما : فلا قطع . لتعلق القطع بها لوجودها . كجناية تعلقت برقبته فمات .

وإن ذهبت رجلاه ، أو يمناهما . فقيل : يقطع كذهاب يسراهما .

وقيل : لا ، لذهاب منفعة المشى .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الرعاية : وإن كان أقطع الرجلين ، أو يمناهما فقط : قطعت يمنى يديه عليهما .

يعنى : على الروايتين .

وقيل : بل على الثانية .

قوله ﴿ وَإِنْ وَجَبَ قَطْعُ يُمْنَاهُ ، فَقَطَعَ الْقَاطِعُ يُسْرَاهُ عَمَدًا : فَعَلَيْهِ القَوَدُ ﴾ .

و إن قطعها خطأ فعليه ديتها .

وفى قطع يمين السارق وجهان . وهما روايتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والهادى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

أحدهما : يقطع .

جزم به فى الوجيز .

وهو ظاهر ماقدمه فى الفروع .

والثانى : لا يقطع . صححه فى التصحيح ، والنظم .

قلت : قال فى الهداية والمذهب : إذا قطع القاطع يسراه عمداً : أقيد من القاطع .

وهل تقطع يمينه أم لا ؟ على وجهين . أصله : هل يقطع أربعته ، أم لا ؟ على روايتين .

فإن قطعها خطأ : أخذ من القاطع الدية .

وهل تقطع يمينه ؟ على وجهين . انتهيا .

فظاهر هذا : أن الصحيح من المذهب : أنها لاتقطع ، لأن الصحيح من المذهب أنه لو سرق مرة ثالثة : أن يسرى يديه لا تقطع ، كما تقدم .

وقال فى الرعايتين ، وقيل: إن قطعها مع دهشة ، أو ظن أنها تجزىء : كفت .

وجزم به فى الحاوى الصغير ، إلا أن يكون فيه سقط .

واختار المصنف ، والشارح : أن القطع يجزىء ولا ضمان .

وهو احتمال فى الانتصار ، وأنه يحتمل تضمينه نصف دية .

قوله ﴿وَيَجْتَمِعُ الْقَطْعُ وَالضَّمَانُ، فَتُرَدُّ الْعَيْنُ الْمَسْرُوقَةُ إِلَى مَالِكِهَا، وَإِنْ كَانَتْ تَالِفَةً: غَرِمَ قِيمَتَهَا وَقُطِعَ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وفى الانتصار : لاغرم لهتك حرز وتخريبه .

قوله ﴿وَهَلْ يَجِبُ الزَّيْتُ الَّذِى يُحْسَمُ بِهِ﴾ وكذا أجرة القطع ﴿مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، أَوْ مِنْ مَالِ السَّارِقِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمحرر ، والشرح .

أحدهما : يجب من مال السارق . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم ، وتصحيح المحرر .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

قال فى الرعايتين : يجب من مال السارق ، إن قلنا : هو احتياط له .

والوجه الثانى : يجب من بيت المال .

قدمه فى الخلاصة .

قال فى الرعايتين : وجزم فى المغنى ، والكافى : أن الزيت من بيت المال

وقيل : من بيت المال ، إن قلنا : هو من تتمة الحد .

فائدة : لو كانت اليد التى وجب قطعها شلاء ، فهى كالمعدومة . على ماتقدم على إحدى الروايتين . فينتقل .

قدمه الناظم ، والكافى ــ وقال : نص عليه ــ وابن رزين فى شرحه .

وعنه : يجزىء مع أمن تلفه بقطعها .

صححه فى الرعايتين .

وجزم به فى المنور .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، والحاوى ، والمحرر ، والفروع .

وكذا الحكم لو ذهب معظم نفع اليد ، كقطع الأصابع كلها ، أو أربع منها ـ فإن ذهبت الخنصر والبنصر ، أو واحدة غيرهما : أجزأت . على الصحيح من المذهب .

جزم به فى المغنى ، والشرح .

وصححه الناظم .

وقيل : لا تجزىء .

وأطلقهما فى الفروع .

وقيل : لا تجزىء إذا قطع الإبهام . وتجزىء إذا قطعت السبابة والوسطى ـ فإن بقى إصبعان ، فالصحيح من المذهب : أنه يجزىء قطعهما .

صححه فى المغنى ، والشرح ، والنظم .

وقيل : لا يجزىء .

باب حد المحاربين

تنبيه : يحتمل قوله ﴿ وَهُمُ الَّذِينَ يَعْرِضُونَ لِلنَّاسِ بِالسِّلَاحِ فِي الصَّحْرَاءِ ، فَيَغْصِبُونَهُمُ الْمَالَ مُجَاهَرَةً ﴾ .

ولو كان سلاحهم العصى والحجارة . وهو صحيح . وهو المذهب .

قال فى الفروع : والأصح وعصاً وحجر .

قال فى تجريد العناية : وهو الأظهر .

وقطع به المصنف ، والشارح ، والزركشى .

وقيل : لايعطون حكم قطاع الطريق .

وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

قال فى الرعاية الكبرى : والأيدى ، والعصى ، والأحجار : كالسلاح فى وجه .

وقال فى البلغة ، وغيرها : لو غصبوهم بأيديهم من غير سلاح : كانوا من قطاع الطريق .

فائدة : من شرطه : أن يكون مكلفاً ملتزماً . ليخرج الحربى .

تنبيه : قوله ﴿ فِي الصَّحْرَاءِ ﴾ .

كذا قال الأكثر .

وقال فى الرعايتين : فى صحراء بعيدة .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ فِي الْبُنْيَانِ : لَمْ يَكُونُوا مُحَارِبِينَ . فِي قَوْلِ الْخِرَقِي ﴾ .

وهو ظاهر كلامه .

قال فى تجريد العناية : هو الأشهر .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

وقال أبو بكر : حكمهم فى المصر والصحراء واحد .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : وهو قول أبى بكر وكثير من أصحابنا .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : هو قول الأكثرين .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قلت : منهم أبو بكر ، والقاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافيهما ، والشيرازى .

وصححه فى الخلاصة .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : حكم المصر حكم الصحراء إن لم يُغَثْ .

وقاله القاضى فى المجرد ، والشرح الصغير .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وهو ظاهر تعليل الشريف أبى جعفر . ذكره فى الطبقات .

تنبيه : منشأ الخلاف : أن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ سئل عن ذلك ؟ فتوقف فيهم .

قوله ﴿ وَإِذَا قدِرَ عَلَيْهِمْ ، فَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ قَدْ قتَلَ مَن يُكَافِئُهُ ، وَأَخَذَ الْمَالَ : قُتِلَ حَتْماً ﴾ بلا نزاع .

ولا يزاد على القتل . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الكافى ، والوجيز ، وغيرهما .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : أنه يقطع مع ذلك أولا .

اختاره أبو محمد الجوزى .

وقيل : ويصلبون بحيث لا يموتون .

قوله ﴿ وَصُلِبَ حَتّى يَشْتَهِرَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

منهم القاضى فى جامعه ، وأبو الخطاب ، والمصنف ، وغيرهم .

وجزم به فى الكافى ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وقال أبو بكر : يصلب قدر ما يقع عليه اسم الصلب .

وقال فى التبصرة : يصلب قدر ما يتمثل به ويعتبر .

قلت : وهو أولى . وهو قريب من المذهب .

وعند ابن رزين : يصلب ثلاثة أيام .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن الصلب بعد قتله . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جمهور الأصحاب .

وقيل : يصلب أولا .

وتقدم ــ فى كتاب الجنائز ــ عند قوله « ولا يصلى الإمام على الغال » أنه « هل يقتل أولا ؟ ثم يغسل ويصلى عليه ، ثم يصلب ، أو يصلب عقب القتل » .

فائدة : لو مات أو قتل قبل قتله للمحاربة : لم يصلب . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يصلب .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ مَنْ لاَ يُكَافِئُهُ ﴾

يعنى : كولده والعبد والذمى .

﴿ فَهَلْ يُقْتَلُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والمغنى والبلغة ، والشرح ، والفروع ، والزركشى .

إحداهما : يقتل . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح .

قال فى تجريد العناية : يقتل على الأظهر .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

والرواية الثانية : لا يقتل .

قال الزركشى : هذا أمشى على قاعدة المذهب .

واختارها الشريف ، وأبو الخطاب ، والشيرازى .

وهو ظاهر ما جزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

قوله ﴿ وَإِنْ جَنَى جِنَايَةً تُوجِبُ القَصَاصَ فِيما دُونَ النَّفْسِ : فَهَلْ يَتَحَتَّمُ اسْتِيفَاؤُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى البلغة ، والمحرر ، والفروع ، والكافى ، والهداية ، والخلاصة .

إحداهما : لا يتحتم استيفاؤه . وهو المذهب .

صححه المصنف ، والشارح ، والناظم ، وصاحب التصحيح ، وغيرهم .

وجزم به فى المنور .

وقدمه فى تجريد العناية .

والرواية الثانية : يتحتم .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وصححه فى تصحيح المحرر .

وهما وجهان فى الكافى ، والبلغة .

فائدتان

إحداهما : لا يسقط تحتم القتل على كلا الروايتين . ولا يسقط تحتم القود فى الطرف إذا كان قد قتل ، على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى المحرر : ويحتمل عندى : أن يسقط تحتم قود طرف يتحتم قتله .

قال فى الفروع : وذكر بعضهم هـذا الاحتمال . فقال : يحتمل أن تسقط الجناية ، إن قلنا : يتحتم استيفاؤها .

وذكره بعضهم ، فقال : يحتمل أن يسقط تحتم القتل . إن قلنا : يتحتم فى الطرف ، وهذا وهم . وهو كما قال .

الثانية : قوله ﴿ وَحُكْمُ الرِّدْءِ حُكْمُ الْمُبَاشِرِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

قال فى الفروع : وكذلك الطليع .

وذكر أبو الفرج : السرقة كذلك ، فردء غير مكلف كهو .

وقيل : يضمن المال آخذه .

وقيل : قراره عليه .

وقال فى الإرشاد : من قاتل اللصوص ، وقتل : قتل القاتل فقط .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : يقتل الآمر كردء ، وأنه فى السرقة كذلك

وفى السرقة فى الانتصار : الشركة تلحق غير الفاعل به ، كردء مع مباشر .

وقال فى المفردات : إنما قُطع جماعة بسرقة نصاب للسعى بالفساد . والغالب من السعاة : قطع الطريق ، والتلصص بالليل والمشاركة بأعوان ، بعضهم يقاتل أو يحمل ، أو يكثر ، أو ينقل . فقتلنا الـكل ّ أو قطعناهم حسما للفساد . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ قَتَلَ وَلَمْ يأْخُذ الْمَالَ : قُتِلَ ﴾ .

يعنى : حتما مطلقا . وهذا المذهب بلا ريب .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يقتل حتما إن قتله لقصد ماله ، و إلا فلا .

وقيل : فى غير مكافىء .

فعلى المذهب : لا أثر لعفو ولى .

فيعايى بها .

قوله ﴿ وَهَلْ يُصْلَبُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة .

إحداهما : لا يصلب . وهو المذهب .

صححه المصنف ، والشارح ، والناظم ، وصاحب التصحيح ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المذهب .

والرواية الثانية : يصلب .

تنبيه : قوله ﴿ وَمَنْ أَخَذَ الْمَالَ ، وَلَمْ يَقْتُلْ : قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى ، وَرِجْلُهُ الْيُسْرَى فِى مَقَامٍ وَاحِدٍ ، وَحُسِمَتَا وَخُلِّىَ ﴾ .

يعنى : يكون ذلك حتما .

قال ابن شهاب وغيره : يجب أن يكون ذلك مرتبا ، بأن يقطع يده اليمنى أولا ، ثم رجله اليسرى .

وجوزه أبو الخطاب ، ثم أوجبه . لـكن لا يمكن تداركه .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْطَعُ مِنْهُمْ إلاَّ مَنْ أَخَذَ مَا يُقْطَعُ السَّارِقُ فِي مِثْلِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وخرج عدم القطع من عدم اعتبار المـكافأة .

فائدة : من شرط قطعه : أن يأخذ من حرز .

فإن أخذ من منفرد عن القافلة ونحوه : لم يقطع .

ومن شرطه أيضاً : انتفاء الشبهة فى المال المأخوذ .

قوله ﴿ فَإِنْ كَانَتْ يَمِينُهُ مَقْطُوعَةً ، أَوْ مُسْتَحَقَّةً فِي قِصَاصٍ ، أَوْ شَلاَّءَ : قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى . وَهَلْ تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْهِ ؟ يُبْنَى عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ فِي الْمرَّةِ الثَّالِثَةِ ﴾

وهو بناء صحيح . فالمذهب هناك : عدم القطع . فـكذا هنا . هذا هو الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع هنا ـ بعد أن قدم : أنه لا يقطع ـ وقيل : يقطع الموجود مع يده اليسرى .

وقال فى البلغة ، وغيره : إن قطعت يمينه قوداً ـ واكتفى برجله اليسرى ـ ففى إمهاله وجهان . انتهى .

فائدتان

إحداهما : لو قطعت يسراه قوداً ـ وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ـ : أمهل .

وإن عدم يسرى يديه : قطعت يسرى رجليه .

ويتخرج : لا تقطع ، كيمنى يديه ، فى الأصح من الوجهين .

الثانية : لو حارب مرة ثانية : لم تقطع أربعته . على الصحيح من المذهب .

وقيل : بلى .

وأطلقهما فى المحرر .

وهذا الخلاف مبنى على الخلاف فى السارق إذا سرق مرة ثالثة ، على ماتقدم .

قوله ﴿ وَمَنْ لَمْ يَقْتُلْ ، وَلاَ أَخَذَ الْمَالَ : نُفِيَ وَشُرِّدَ . فَلاَ يُتْرَكُ يَأْوِي إِلَى بَلَدٍ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

قال الزركشى : هذا المذهب المجزوم به عند القاضى ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع . وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : أن نفيه تعزيره بما يردعه .

وقال فى التبصرة : يعزر ، ثم ينفى ويشرد .

وعنه : أن نفيه حبسه .

وفى الواضح ، وغيره ، رواية : نفيه طلبه .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، وكثير من الأصحاب : دخول العبد فى ذلك . وأنه ينفى .

وقد قال القاضى فى التعليق : لاتعرف الرواية عن أصحابنا فى ذلك .

وإن سلمناه ، فالقصد من ذلك : كفه عن الفساد . وهذا يشترك فيه الحر والعبد . انتهى .

فائدتان

إحداهما : تنفى الجماعة متفرقين . على الصحيح من المذهب . خلافا لصاحب التبصرة .

الثانية : لايزال منفياً حتى تظهر توبته . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : ينفى عاماً .

وذكرهما المصنف ، والشارح احتمالين . وقالا : لم يذكر أصحابنا قدر مدة نفيهم .

قوله ﴿ وَمَنْ تَابَ مِنْهُمْ قَبْلَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ : سَقَطَتْ عَنْهُ حُدُودُ اللهِ مِنَ الصَّلْبِ وَالْقَطْعِ وَالنَّفْيِ ، وَانْحِتَامِ الْقَتْلِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة .

وأطلق فى المبهج فى حق الله روايتين فى أول الباب . وقطع فى آخره بالقبول .

قوله ﴿ وَأُخِذَ بِحُقُوقِ الآدَمِيِّينَ : مِنَ الأَنْفُسِ ، وَالْجِرَاحِ وَالأَمْوالِ . إِلاَّ أَنْ يُعْفَى لَهُ عَنْهَا ﴾ .

قال فى الفروع ـ بعد أن ذكر حقوق الآدميين وحقوق الله ، فيمن تاب قبل القدرة عليه ـ : هذا فيمن تحت حكمنا .

ثم قال : وفى خارجى ، وباغ ومرتد ، ومحارب : الخلاف فى ظاهر كلامه .

قاله شيخنا ، يعنى : به الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وقيل : تقبل توبته ببينة .

وقيل : وقرينة .

وأما الحربى الكافر : فلا يؤخذ بشىء فى كفره إجماعاً .

قوله ﴿ وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ حَدٌّ لِلَّهِ سِوَى ذَلِكَ ـ مثل : الشرب ، والزنا ، والسرقة ، ونحوها ـ فتَابَ قَبْلَ إِقَامَتِهِ : لَمْ يَسْقُطْ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين .

وذكره أبو بكر فى المذهب .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وجزم به الأدمى فى منتخبه .

وعنه : أنه يسقط بمجرد التوبة قبل إصلاح العمل .

وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ونظم المفردات ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والفروع .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وهو من مفردات المذهب .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والهادى ، والشرح ، والبلغة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وعنه : إن ثبت الحد ببينة : لم يسقط بالتوبة .

ذكرها ابن حامد ، وابن الزاغونى ، وغيرهما .

وجزم به فى المحرر . ولكن أطلق الثبوت .

ويأتى فى أواخر « باب الشهادة على الشهادة » إذا تاب شاهدا الزور قبل التعزير : هل يسقط عنه ، أم لا ؟

فعلى هذه الرواية ، والرواية الأولى : يسقط فى حق محارب تاب قبل القدرة .

قال فى الفروع : ويحتمل أن لا يسقط ، كما قبل المحاربة .

وقال فى المحرر : لايسقط بإسلام ذمى ومستأمن . نص عليه .

وذكره ابن أبى موسى فى الذمى .

ونقل فيه أبو داود عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الفروع : وظاهر كلام جماعة : أن فيه الخلاف .

ونقل أبو الحارث : إن أكره ذمى مسلمة ، فوطئها : قتل . ليس على هـذا صولحوا . ولو أسلم هذا حد ، وجب عليه .

فدل أنه لو سقط بالتوبة : سقط بالإسلام . لأن التائب وجب عليه أيضاً .

وأنه أوجبه بناء على أنه لايسقط بالتوبة . فإنه لم يصرح بتفرقة بين إسلام وتوبة

ويتوجه رواية مخرجة من قذفِ أم النبى صلى الله عليه وسلم . لأنه حد سقط بالإسلام .

واختار صاحب الرعاية : يسقط .

وقال فى عيون المسائل ـ فى سقوط الجزية بإسلام ـ إذا أسلم : سقطت عنه العقوبات الواجبة بالكفر . كالقتل وغيره من الحدود .

وفى المبهج احتمال : يسقط حد زنى ذمى . ويستوفى حد قذف . قاله الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وفى الرعاية : الخلاف .

وهو معنى ما أخذه القاضى ، وأبو الخطاب ، وغيرهما من عدم إعلامه ، وصحة توبته : أنه حق لله .

وقال فى التبصرة : يسقط حق آدمى لايوجب مالا ، وإلا سقط إلى مال .

وقال فى البلغة : فى إسقاط التوبة فى غير المحاربة ، قبل القدرة وبعدها : روايتان .

قوله ـ فى الرواية الثانية التى هى المذهب ـ « وعنه أنه يسقط بمجرد التوبة قبل

إصلاح العمل » فلا يشترط إصلاح العمل مع التوبة . بل يسقط بمجرد التوبة . وهذا الصحيح على هذه الرواية .

قال الشارح : هذا ظاهر قول أصحابنا .

قال فى الكافى : قال أصحابنا : ولا يعتبر إصلاح العمل مع التوبة فى إسقاط الحد وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفروع .

وقيل : و يعتبر أيضاً صلاح عمله مدة .

وعلى المذهب أيضاً ـ وهو سقوط الحد بالتوبة ـ فقيل : يسقط بها قبل توبته .

جزم به فى المحرر ، والوجيز .

وقيل : قبل القدرة .

وقيل : قبل إقامته .

[وأطلقهن فى الفروع .

وقال فى الكافى ، والرعاية الكبرى : و يحتمل أن يعتبر إصلاح العمل مدة يتبين فيها صحة توبته .

وقال فى الرعاية الصغرى ، والحاوى ـ فى سقوط حد الزانى ، والشارب ، والسارق ، والقاذف بالتوبة قبل إقامة الحد ، وقيل : قبل توبته ـ روايتان][1] .

وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمصنف هنا ، وغيرهم .

بل هو ظاهر كلام الأصحاب ، كما قال فى المغنى .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

وأطلقهما فى الفروع .

وفى بحث القاضى : التفرقة بين علم الإمام بهم أولا .

---

(١) زيادة من نسخة الشيخ عبد الله بن حسن .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله : تقبل ولو فى الحد . فلا يكمل ، وأن هو به فيه توبة .

قوله ﴿ وَمَنْ أُرِيدَتْ نَفْسُهُ ، أَوْ حُرْمَتُهُ ، أَوْ مَالُهُ : فَلَهُ الدَّفْعُ عَنْ ذَلِكَ بِأَسْهَلِ مَا يَعْلَمُ دَفْعَهُ بِهِ ﴾ .

هذا أحد الوجهين .

واختاره صاحب المستوعب ، والمصنف ، والشارح .

وجزم به الزركشى .

وقيل له : الدفع عن ذلك بأسهل مايغلب على ظنه أنه يندفع به . وهذا المذهب جزم به فى المحرر ، والوجيز ، وغيرهما .

وقاله فى الترغيب ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : ليس له ذلك ، إذا أمكنه هرب أو احتماء ونحوه .

جزم به فى المستوعب .

وقيل له : المناشدة .

وذكر جماعة ــ منهم : المصنف ــ له دفعه بغير الأسهل ابتداءً . إن خاف أن يبدده .

قلت : وهو الصواب .

قال بعضهم : أو يجهله .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ إِلاَ بِالْقَتْلِ : فَلَهُ ذَلِكَ ، وَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وخرّج الحارثى قولا بالضمان ، من ضمان الصائل فى الإحرام . على قول أبى بكر .

وفى عيون المسائل ـ فى الغصب ـ : لو قتل دفعاً عن ماله : قُتِلَ . ولو قتل دفعاً عن نفسه : لم يقتل . نقله عنه فى الفروع .

وفى الفصول : يضمن من قتل دفعاً عن نفس غيره ، ومال غيره .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ الدَّفْعُ عَنْ نَفْسِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى المحرر ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والنظم .

الدفع عن نفسه ، لا يخلو إما أن يكون فى فتنة ، أو فى غيرها . فإن كان فى غير فتنة ففيه روايتان .

إحداهما : يلزمه الدفع عن نفسه . وهو المذهب .

قال فى الفروع : ويلزمه الدفع عن نفسه . على الأصح .

قال فى التبصرة : يلزمه فى الأصح .

وجزم به فى الوجيز .

والرواية الثانية : لا يلزمه الدفع .

قدمه فى الشرح ، ونهاية المبتدئ ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وإن كان فى فتنة : فالصحيح من المذهب : أنه لا يلزمه الدفع عنها .

اختاره المصنف ، والشارح .

وقدمه فى الفروع .

وعنه : يلزمه .

وعنه : يلزمه إن دخل عليه منزله .

وعنه : يحرم والحالة هذه .

فوائد

منها : يلزمه الدفع عن حرمته . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

واختاره المصنف ، والشارح .

وجزم به فى الوجيز ، والنظم .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يلزمه .

قدمه فى نهاية المبتدى ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

ومنها : لا يلزمه الدفع عن ماله . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : ولا يلزمه عن ماله فى الأصح .

واختاره المصنف ، والشارح .

وجزم به فى الوجيز ، والنظم .

وقدمه فى نهاية المبتدى ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وعنه : يلزمه .

قال فى التبصرة : يلزمه فى الأصح .

ومنها : لايلزمه حفظ ماله عن الضياع والهلاك . علىالصحيح من المذهب .

ذكره القاضى وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى التبصرة : يلزمه على الأصح .

وقال فى نهاية المبتدىء : يجوز دفعه عن نفسه ، وحرمته ، وماله ، وعرضه .

وقيل : يجب .

ومنها : له بذل المال .

وذكر القاضى : أنه أفضل ، وأن حنبلا نقله .

وقال فى الترغيب : المنصوص عنه : أن ترك قتاله عنه أفضل .

وأطلق روايتى الوجوب فى الكل ، ثم قال : عندى ينتقض عهد الذمى .

قال فى الفروع : وما قاله فى الذمى مراد غيره .

ونقل حنبل ــ فيمن يريد المال ــ أرى دفعه إليه ، ولا يأتى على نفسه . لأنها لا عوض لها .

ونقل أبو الحارث لا بأس .

ومنها : أنه يلزمه الدفع عن نفس غيره . على الصحيح من المذهب .

ذكره القاضى ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وكإحيائه ببذل طعامه .

ذكره القاضى ، وغيره أيضاً .

واختار صاحب الرعاية : يلزمه مع ظن سلامة الدافع . وكذا ماله مع ظن سلامتهما .

وذكر جماعة : يجوز مع ظن سلامتهما ، وإلا حرم .

وقيل — فى جوازه عنهما وعن حرمته — : روايتان .

نقل حرب الوقف فى مال غيره .

ونقل أحمد الترمذى ، وغيره : لا يقاتله . لأنه لم يبح له قتله لمال غيره .

وأطلق صاحب التبصرة ، والشيخ تقى الدين : لزومه عن مال غيره .

قال فى التبصرة : فإن أبى أعلم مالكه . فإن عجز : لزمته إعانته .

وتقدم كلامه فى الفصول .

وجزم أبو المعالى بلزوم دفع حربى وذمى عن نفسه ، وبإباحته عن ماله وحرمته وعبد غيره وحرمته .

وأن فى إباحته عن مال غيره وصلاة خوف لأجله : روايتين . ذكرهما ابن عقيل .

وقال فى المذهب : وهل يجوز لغير المطلوب أن يدفع عنه من أراد نفسه ، أو يجب ؟ على وجهين .

أما دفع الإنسان عن مال غيره : فيجوز ، ما لم يفض إلى الجناية على نفس الطالب أو شىء من أعضائه ، انتهى .

ومنها : لو ظلم ظالم ، فنقل ابن أبى حرب : لا يعينه حتى يرجع عن ظلمه .

ونقل الأثرم : لايعجبنى أن يعينوه ، أخشى أن يجترىء يدعوه حتى ينكسر .

واقتصر عليهما الخلال وصاحبه .

وسأله صالح ـ فيمن يستغيث به جاره ـ ؟ قال : يكره أن يخرج إلى صيحة بالليل ، لأنه لا يدرى ما يكون .

قال فى الفروع : وظاهر كلام الأصحاب فيهما خلافه . وهو أظهر فى الثانية . انتهى .

قوله ﴿ وَسَوَاءٌ كَانَ الصَّائِلُ آدَمِيًّا أَوْ بَهِيمَةً ﴾ وهذا المذهب .

قال المصنف ، والشارح : الأولى من الروايتين فى البهيمة : وجوب الدفع إذا أمكنه ، كما لو خاف من سيل أو نار ، وأمكنه أن يتنحى عن ذلك . و إن أمكنه الهرب : فالأولى يلزمه .

وقال فى الترغيب : البهيمة لاحرمة لها فيجب .

قال فى الفروع : وما قاله فى البهيمة متجه .

فائدة : لو قتل البهيمة ـ حيث قلنا له قتلها ـ فلا ضمان عليه . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وتقدم ذلك فى أواخر « الغصب » فى كلام المصنف .

قال فى القواعد الأصولية : هكذا جزم به الأصحاب فى « باب الصائل » فيما وقفت عليه من كتبهم .

وقال أبو بكر عبد العزيز فى التنبيه : إذا قتل صيداً صائلاً عليه ، فعليه الجزاء .

وذكر صاحب الترغيب فرعين .

أحدهما : لو حال بين المضطر و بين الطعام بهيمة لاتندفع إلا بالقتل : جاز له قتلها . وهل يضمنها ؟ على وجهين .

الفرع الثانى : لو تدحرج إناء من علو على رأس إنسان ، فكسره دفعاً عن نفسه بشيء التقاه به ، فهل يضمنه ؟ على وجهين مع جواز دفعه .

وذكر فى الترغيب ـ فى «باب الأطعمة» ـ أن المضطر إلى طعام الغير وصاحبه مستغن عنه ، إذا قتله المضطر فلا ضمان عليه ، إذا قلنا : بجواز مقاتلته .

ويأتى فى كلام المصنف فى آخر « باب الأطعمة » جواز قتاله .

وخرج الحارثى ـ فى « كتاب الغصب » ـ ضمان الصائل على قول أبى بكر فى ضمان الصيد الصائل على المحرم .

قوله ﴿فَإِذَا دَخَلَ رَجُلٌ مَنْزِلَهُ مُتَلَصِّصاً ، أَوْ صَائِلاً : فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَا ذَكَرْنَا﴾ فيما تقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ عَضَّ إِنْسَانٌ إِنْسَاناً ، فَانْتَزَعَ يَدَهُ مِنْ فِيهِ ، فَسَقَطَتْ ثَنَايَاهُ : ذَهَبَتْ هَدَراً ﴾ .

وهذا المذهب مطلقا . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال جماعة من الأصحاب : ينتزعها بالأسهل فالأسهل ، كالصائل .

تنبيه : محل ذلك إذا كان العض محرماً .

قوله ﴿ وَإِنْ نَظَرَ فى بَيْتِهِ مِنْ خِصَاصِ الْبَابِ ، أَوْ نَحْوِهِ ، فَحَذَفَ عَيْنَهُ فَفَقَأَهَا : فَلاَ شَىْءَ عَلَيْهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال ابن حامد : يدفعه بالأسهل فالأسهل ، كالصائل . فينذره أولا ، كمن استرق السمع ، لا يقصد أذنه بلا إنذار . قاله فى الترغيب .

تنبيهان

الأول : ظاهر كلامه : أنه سواء تعمد الناظر أو لا . وهو صحيح ، إذا ظنه صاحب البيت متعمدا .

وقال فى الترغيب : أو صادف الناظر عورة من محارمه .

وقال فى المغنى ـ فى هذه الصورة ـ : ولو خلت من نساء .

الثانى : مفهوم كلامه : أن الباب لو كان مفتوحا ، ونظر إلى من فيه : ليس له رميه . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقاله فى القواعد الأصولية .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : هو كالنظر من خصاصِ الباب . جزم به بعضهم .

فائدة : لو تسمع الأعمى على من فى البيت : لم يجز طعن أذنه . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقدمه فى القواعد الأصولية .

وهو ظاهر ما قدمه فى الفروع .

واختار ابن عقيل طعن أذنه . وقال : لاضمان عليه .

تنبيه : قال فى القواعد الأصولية : هكذا ذكره الأصحاب « الأعمى إذا تسمع » وحكوا فيه القولين .

قال : والذى يظهر أن تسمع البصير يلحق بالأعمى . على قول ابن عقيل . سواء كان أعمى ، أو بصيراً . انتهى .

قلت : وهو الصواب . والذى يظهر : أنه مرادهم .

وإنما لم يذكروه حملا على الغالب . لأن الغالب من البصير لايتسمع . والعلة جامعة لهما . والله أعلم .

باب قتال أهل البغى

فائدتان

إحداهما : نصب الإمام : فرض كفاية .

قال فى الفروع : فرض كفاية على الأصح .

فمن ثبتت إمامته بإجماع ، أو بنص ، أو باجتهاد ، أو بنص من قبله عليه . وبخبر متعين لها : حرم قتاله .

وكذا لو قهر الناس بسيفه . حتى أذعنوا له ودعوه إماماً .

قاله فى الكافى وغيره .

وذكره فى الرعاية رواية ، وقدم أنه لا يكون إماماً بذلك .

وقدم روايتان فى الأحكام السلطانية .

فإن بويع لاثنين : فالإمام الأول .

قاله فى نهاية ابن رزين ، وتجريد العناية ، وغيرهما .

ويعتبر كونه قرشياً حراً ذكراً عدلاً عالما كافياً . ابتداء ودواما .

قاله فى نهاية ابن رزين وغيره .

ولو تنازعها اثنان متكافئان فى صفات الترجيح : قدم أحدهما بالقرعة .

قال القاضى : هذا قياس المذهب ، كالأذان .

الثانية : هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ فيه وجهان .

وخرج الآمدى روايتين ، بنا على أن خطأه : هل هو فى بيت المال . أو على عاقلته ؟

واختار القاضى فى خلافه : أنه متصرف بالوكالة لعمومهم .

وذكر فى الأحكام السلطانية : روايتين فى انعقاد إمامته بمجرد القهر .

قال فى القاعدة الحادية والستين : وهذا يحسن أن يكون أصلا للخلاف فى الولاية والوكالة أيضاً .

وينبنى على هذا الخلاف انعزاله بالعزل .

ذكره الآمدى .

فإن قلنا « هو وكيل » فله عزل نفسه .

وإن قلنا « هو وال » لم ينعزل بالعزل ، ولا ينعزل بموت من تابعه .

وهل لهم عزله ؟ إن كان بسؤاله : فحكمه حكم عزل نفسه . وإن كان بغير سؤاله : لم يجز بغير خلاف . ذكره القاضى ، وغيره .

تنبيهات

أحدها : ظاهر قوله ﴿ وَهُمُ الَّذِينَ يَخْرُجُونَ عَلَى الإِمَامِ بِتَأْوِيلٍ سَائِغٍ ﴾ .

أنه سواء كان الإمام عادلا أو لا . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجوز ابن عقيل ، وابن الجوزى الخروج على إمام غير عادل ، وذكرا خروج الحسين على يزيد لإقامة الحق .

وهو ظاهر كلام ابن رزين على ماتقدم .

قال فى الفروع : ونصوص الإمام أحمد رحمه الله : أن ذلك لايحل ، وأنه بدعة مخالف للسنة . وآمره بالصبر . وأن السيف إذا وقع عمت الفتنة ، وانقطعت السبل . فتسفك الدماء ، وتستباح الأموال ، وتنتهك المحارم .

الثانى : مفهوم قوله ﴿ وَلَهُمْ مَنَعَةٌ وَشَوْكَةٌ ﴾ .

أنهم لو كانوا جمعاً يسيراً : أنهم لا يعطون حكم البغاة . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

بل حكمهم حكم قطاع الطريق .

وقال أبو بكر : هم بغاة أيضاً .

وهو رواية ذكرها أبو الخطاب .

الثالث : ظاهر كلام المصنف أيضاً : أنه سواء كان فيهم واحد مطاع أولا ـ وأنهم سواء كانوا فى طرف ولايته أو وسطها . وهو صحيح . وهو المذهب . وهو ظاهر كلام الأصحاب . وقدمه فى الفروع .

وقال فى الترغيب : لا تتم شوكتهم إلا وفيهم واحد مطاع ، وأنه يعتبر كونهم فى طرف ولايته .

وقال فى عيون المسائل : تدعو إلى نفسها ، أو إلى إمام غيره .

قوله ﴿ وَعَلَى الإِمَامِ أَنْ يُرَاسِلَهُمْ ، وَيَسْأَلَهُمْ : مَا يَنْقِمُونَ مِنْهُ ؟ وَيُزِيلَ مَا يَذْكُرُونَهُ مِنْ مَظْلَمَةٍ ، وَيَكْشِفَ مَا يَدَّعُونَهُ مِنْ شُبْهَةٍ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ فَإِنْ فَاءُوا وَإِلاَّ قَاتَلَهُمْ ﴾ .

يعنى : إذا كان يقدر على قتالهم . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال المصنف ، والشيخ تقى الدين رحمهما الله : له قتل الخوارج ابتداء ـ وتتمة الجريح .

قال فى الفروع : وهو خلاف ظاهر رواية عبدوس بن مالك .

وقال المصنف فى المغنى ، والشارح ـ فى الخوارج ـ : ظاهر قول المتأخرين من أصحابنا : أنهم بغاة . لهم حكمهم ، وأنه قول جمهور العلماء .

قال فى الفروع : كذا قال . وليس بمرادهم ، لذكرهم كفرهم وفسقهم ـ بخلاف البغاة .

قال فى الـكافى : ذهب فقهاء أصحابنا إلى أن حكم الخوارج حكم البغاة .

وذهبت طائفة من أهل الحديث إلى أنهم كفار، حكمهم حكم المرتدين. انتهى .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : يفرق جمهور العلماء بين الخوارج والبغـاة المتأولين . وهو المعروف عن الصحابة رضى الله عنهم . وعليه عامة أهل الحديث ، والفقهاء ، والمتكلمين ، ونصوص أكثر الأئمة وأتباعهم .

قال فى الفروع : واختيار شيخنا يخرج على وجه مَنْ صوب غير معين . أو وقف . لأن علياً رضى الله عنه هو المصيب . وهى أقوال فى مذهبنا .

وقال فى الرعاية الـكبرى : الخوارج بغاة مبتدعة . يكفرون من أتى كبيرة . ولذلك طعنوا على الأئمة ، وفارقوا الجمـاعة ، وتركوا الجمعة . ومنهم : من كفر الصحابة رضى الله عنهم وسائر أهل الحق ، واستحل دماء المسلمين وأموالهم .

وقيل : هؤلاء كفار كالمرتدين . فيجوز قتلهم ابتداء وقتل أسيرهم ، واتباع مدبرهم . ومن قدر عليه منهم استتيب . فإن تاب وإلا قتل . وهو أولى . انتهى .

قلت : وهو الصواب .

قال الزركشى : الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون عثمان ، وعلياً ، وطلحة ، والزبير رضى الله عنهم ، ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم — فيهم روايتان . حكاهما القاضى فى تعليقه .

إحداهما : هم كفار .

والثانية : لا يحكم بكفرهم .

تنبيه : قوله ﴿ فإن فاءوا وإلا قاتلهم الإمام ﴾ .

يعنى وجوباً .

جزم به فى المغنى ، والشرح ، والقاضى ، وغيرهم .

قال الزركشى : ظاهر قصة الحسين بن علي رضى الله عنهما ، وقوله عليه أفضل

الصلاة والسلام « ستكون فتنة » يقتضى : أن القتال لا يجب . ومال إليه .

قوله ﴿ وَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَسْتَعِينَ عَلَيْهِمْ بِسِلَاحِهِمْ وَكُرَاعِهِمْ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

يعنى : بسلاح البغاة وكراعهم . صرح به الأصحاب . وهما روايتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والحاوى .

أحدهما : لا يجوز إلا عند الضرورة . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم ، والرعايتين .

وقدمه فى الفروع .

والثانى : يجوز مطلقاً . جزم به فى الوجيز .

فائدة : المراهق منهم والعبد : كالخيل . قاله فى الترغيب .

قوله ﴿ وَلَا يُتْبَعُ لَهُمْ مُدْبِرٌ ، وَلَا يُجَازُ عَلَى جَرِيحٍ ﴾ .

اعلم أنه يحرم قتل مدبرهم وجريحهم . بلا نزاع .

ولا يتبع مدبرهم . على الصحيح من المذهب مطلقاً .

وقيل : فى آخر القتال . ذكره فى الرعايتين .

قلت : يتوجه أن يقال : إن خيف من اجتماعهم ورجوعهم تبعهم .

فعلى المذهب : إن فعل ، ففى القود وجهان .

وأطلقهما فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

أحدهما : يقاد به . وهو ظاهر كلام المصنف ، والشارح الآتى .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

والثانى : لا يقاد به .

قلت : وهو الصواب . لاختلاف العلماء فى ذلك . فأنتج شبهة .

فائدة : قال فى المستوعب : المدبر من انكسرت شوكته ، لا المتحرف إلى موضع .

وقال فى المغنى ، والشرح : يحرم قتل من ترك القتال .

قوله ﴿ وَمَنْ أُسِرَ مِنْ رِجَالِهِمْ : حُبِسَ حَتَّى تَنْقَضِيَ الْحَرْبُ ، ثُمَّ يُرسَلُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهما .

وقيل : يخلى إن أمن عوده .

وقال فى الترغيب : لا يرسل مع بقاء شوكتهم .

قلت : وهو الصواب .

ولعله مراد من أطلق .

فعلى هذا : لو بطلت شوكتهم ، ولكن يتوقع اجتماعهم فى الحال : ففى إرساله وجهان

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

قلت : الصواب عدم إرساله .

وقيل : يجوز حبسه ليخلى أسيرنا .

قوله ﴿ فَإِنْ أُسِرَ صَبِيٌّ ، أَوِ امْرَأَةٌ . فَهَلْ يُفْعَلُ بِهِ ذَلِكَ ، أَوْ يُخَلَّى فِى الْحَالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وشرح ابن منجا .

أحدهما : يفعل به كما يفعل بالرجل . وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

والوجه الثانى : يخلى فى الحال .

صححه المصنف ، والشارح .

قلت : الصواب النظر إلى ماهو أصلح من الإمساك والإرسال .

ولعل الوجهين مبنيان على ذلك .

قوله ﴿ وَلاَ يَضْمَنُ أَهْلُ الْعَدْلِ مَا أَتْلَفُوهُ عَلَيْهِمْ حَالَ الْحَرْبِ ، مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ ﴾ بلا نزاع .

وتقدم فى كفارة القتل : هل يجب على القاتل كفارة أم لا ؟

وقوله ﴿ وَهَلْ يَضْمَنُ الْبُغَاةُ مَا أَتْلَفُوهُ عَلَى أَهْلِ الْعَدْلِ فِي الْحَرْبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والهادى والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

إحداهما : لايضمنون . وهو المذهب .

صححه فى المغنى ، والشرح ، والنظم .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى المنور ، والمنتخب ، وغيرهما .

وقدمه فى الـكافى ، والفروع ، وغيرهما .

قلت : فيعايى بها .

والرواية الثانية : يضمنون .

صححه فى التصحيح ، والخلاصة .

وجزم به فى الوجيز .

فعلى الرواية الثانية : فى القود وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

قال فى الرعاية الـكبرى ، قلت : إن ضمن المال احتمل القود وجهين . انتهى

قلت : الصواب وجوب القود .

والوجهان أيضاً فى تحتم القتل بعدها . قاله فى الفروع .

فائدة : قوله ﴿ وَمَاأَخَذُوا فِي حَالِ امْتِنَاعِهِمْ ـ مِنْ زَكَاةٍ ، أَوْ خَرَاجٍ ، أَوْ جِزْيَةٍ ـ : لَمْ يَعُدْ عَلَيْهِمْ ، وَلاَ عَلَى صَاحِبِهِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : أنه يجزىء دفع الزكاة إلى الخوارج والبغاة .

نص عليه فى الخوارج ، إذا غلبوا على بلد ، وأخذوا منه العشر : وقع موقعه .

قال القاضى فى الشرح : هذا محمول على أنهم خرجوا بتأويل .

وقال فى موضع : إنما يجزىء أخذهم إذا نصبوا لهم إماماً .

قال فى الفروع : وظاهر كلامه فى موضع من الأحكام السلطانية : أنه لايجزىء الدفع إليهم اختياراً .

وعن الإمام أحمد رحمه الله التوقف فيما أخذه الخوارج من الزكاة .

وقال القاضى ، وقد قيل : تجوز الصلاة خلف الأئمة الفساق . ولا يجوز دفع الأعشار والصدقات إليهم ، ولا إقامة الحدود .

وعن الإمام أحمد رحمه الله : نحوه .

قوله ﴿ وَإِنِ ادَّعَى ذِمِّيٌّ دَفْعَ جِزْيَتِهِ إِلَيْهِمْ : لَمْ تُقْبَلْ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وفيه احتمال : تقبل بلا بينة إذا كان بعد الحول .

قوله ﴿ وَإِنِ ادَّعَى إِنْسَانٌ دَفْعَ خَرَاجِهِ إِلَيْهِمْ . فَهَلْ تُقْبَلُ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

عبارته فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة : كذلك .

فقد يقال : شمل كلامه مسألتين .

إحداهما : إذا كان مسلماً وادّعى ذلك ، فأطلق فى قبول قوله بلا بينة وجهين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والكافى ، والشرح ، والفروع ، والزركشى .

أحدهما : لا يقبل إلا ببينة . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

والوجه الثاني : يقبل مع يمينه . صححه فى النظم .

وجزم به فى المنور .

والمسألة الثانية : إذا كان ذمياً . وأطلق فى قبول قوله بلا بينة وجهين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح والرعاية الكبرى .

أحدهما : لايقبل . وهو المذهب . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير . والوجيز . ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، والزركشى ، وغيرهما .

والوجه الثانى : يقبل قوله مع يمينه . جزم به فى المنور .

وهو ظاهر ماصححه فى النظم .

قال الزركشى وغيره ، وقيل : يقبل بعد مضى الحول .

قوله ﴿ وَتَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ ، وَلاَ يُنْقَضُ مِنْ حُكْمِ حَاكِمِهِمْ إِلاَّ مَا يُنْقَضُ مِنْ حُكْمِ غَيْرِهِ ﴾ .

هذا المذهب فيهما . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وقال ابن عقيل : تقبل شهادتهم . ويؤخذ عنهم العلم ، مالم يكونوا دعاة . ذكره أبو بكر .

وذكر فى المغنى ، والترغيب ، والشرح : أن الأولى رد كتابه قبل الحكم به .

وذكر الشيخ تقى الدين رحمه الله : أن ابن عقيل وغيره فسقوا البغاة .

فائدة : لو ولى الخوارج قاضياً : لم يجز قضاؤه عند الأصحاب .

وفى المغنى ، والشرح : احتمال بصحة قضاء الخارجى ، دفعاً للضرر . كما لو أقام الحد ، أو أخذ جزية وخراجا وزكاة .

قوله ﴿ وَإِنِ اسْتَعَانُوا بِأَهْلِ الذِّمَّةِ ، فَأَعَانُوهُمْ : انْتَقَضَ عَهْدُهُمْ . إِلاَّ أَنْ يَدَّعُوا أَنَّهُمْ ظَنُّوا أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِمْ مَعُونَةُ مَنِ اسْتَعَانَ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، وَنَحْوَ ذَلِكَ : فَلاَ يَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ ﴾ .

إذا قاتل أهل الذمة مع البغاة ، فلا يخلو : إما أن يدعوا شبهة أو لا .

فإن لم يدعوا شبهة ــ كما ذكره المصنف وغيره ــ انتقض عهدهم . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة

والهادى ، والبلغة ، والمحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفروع .

وقيل : لا ينتقض .

فعلى المذهب : يصيرون كأهل الحرب .

وعلى الثانى : يكون حكمهم حكم البغاة .

وعلى الثانى أيضاً : فى أهل عدل وجهان .

قال فى الفروع ، وقيل : لاينتقض عهدهم . ففى أهل عدل وجهان . انتهى .

قلت : الذى يظهر أن العكس أولى . وهو أنهم إذا قاتلوا مع البغاة ــ وقلنا : ينتقض عهدهم ــ فهل ينتقض عهدهم إذا قاتلوا مع أهل العدل ؟ هذا مايظهر .

وإن ادعوا شبهة ــ كظنهم وجوبه عليهم ــ ونحوه : لم ينتقض عهدهم . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال فى الترغيب : فى نقض عهدهم وجهان .

قوله ﴿ وَيَغْرَمُونَ مَا أَتْلَفُوهُ مِنْ نَفْسٍ وَمَالٍ ﴾ .

يعنى : أهل الذمة إذا قاتلوا . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقطع به أكثرهم . منهم : صاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، وغيرهم .

وقال فى الفروع : ويضمنون ما أتلفوه فى الأصح .

وقدمه فى الرعاية الكبرى .

وقيل : لايضمنون .

وقال فى الرعاية الكبرى ، قلت : وإن انتقض عهدهم : فلا يضمن .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنِ اسْتَعَانُوا بِأَهْلِ الْحَرْبِ ، وَأَمَّنُوهُمْ : لَمْ يَصِحّ أَمَانُهُمْ ، وَأُبِيحَ قَتْلُهُمْ ﴾ .

يعنى : لغير الذين أمنوهم . فأما الذين أمنوهم : فلا يباح لهم ذلك . وهو ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ أَظْهَرَ قَوْمٌ رَأْى الْخَوَارِجِ ، وَلَمْ يَجْتَمِعُوا لِحَرْبٍ : لَمْ يُتَعَرَّضْ لَهُمْ ﴾ .

بل تجرى الأحكام عليهم كأهل العدل .

قال فى الفروع : ذكره جماعة .

قلت : منهم : أبو بكر ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والوجيز ، و إدراك الغاية ، والمنور ، والمنتخب ، وتجريد العناية ، ونهاية ابن رزين ، وغيرهم .

وسأله المروزى : عن قوم من أهل البدع يتعرضون و يكفرون ؟ قال : لاتعرضوا لهم .

قلت : وأى شىء تكره أن يحبسوا ؟ قال : لهم والدات وأخوات .

وقال فى رواية ابن منصور : الحرورية إذا دعوا إلى ماهم عليه ، إلى دينهم : فقاتلهم ، و إلا فلا يقاتلون .

وسأله إبراهيم الأطروش عن قتل الجهمى ؟ قال : أرى قتل الدعاة منهم .

ونقل ابن الحكم : أن مالكا رحمه الله قال : عمرو بن عبيد يستتاب . فإن تاب و إلا ضربت عنقه .

قال الإمام أحمد رحمه الله : أرى ذلك إذا جحد العلم .

وذكر له المروذى عمرو بن عبيد . قال : كان لايقر بالعلم . وهذا كافر .

وقال له المروذى : الكرابيسى يقول : من لم يقل لفظه بالقرآن مخلوق ، فهو كافر . فقال : هو الكافر .

فوائد

الأولى : قوله ﴿ فَإِنْ سَبُّوا الإِمَامَ : عَزَّرُهُمْ ﴾ .

وكذا لو سبوا عدلا . فلو عرضوا للإمام ، أو للعدل بالسب : ففى تعزيرهم وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، والمغنى ، والشرح ، والكافى .

أحدهما : يعزر .

قلت : وهو الصواب .

وجزم به فى المنور .

والوجه الثانى : لايعزر .

قال فى المذهب : فإن صرحوا بسبِّ الإمام عزرهم .

الثانية : قال الإمام أحمد رحمه الله ــ فى مبتدع داعية له دعاة ــ أرى حبسه .

وكذا قال فى التبصرة : على الإمام منعهم وردعهم ، ولا يقاتلهم ، إلا أن يجتمعوا لحربه . فكبغاة .

وقال الإمام أحمد رحمه الله أيضاً ــ فى الحرورية ــ الداعية يقاتل كبغاة .

ونقل ابن منصور : يقاتل من منع الزكاة . وكل من منع فريضة فعلى المسلمين قتاله حتى يأخذوها منه .

واختاره أبو الفرج ، والشيخ تقى الدين رحمه الله ، وقال : أجمعوا أن كل طائفة ممتنعة عن شريعة متواترة من شرائع الإسلام : يجب قتالها ، حتى يكون الدين كله لله ، كالمحاربين ، وأولى .

وقال فى الرافضة : شر من الخوارج اتفاقاً .

قال : وفى قتل الواحـد منهما ونحوهما ، وكفره : روايتـان . والصحيح : جواز قتله كالداعية ، ونحوه .

الثالثة : من كَفَّر أهل الحق والصحابة رضى الله عنهم ، واستحل دماء المسلمين بتأويل : فهم خوارج بغاة فسقة . قدمه فى الفروع .

وعنه : هم كفار .

قلت : وهو الصواب والذين ندين الله به .

قال فى الترغيب ، والرعاية : وهى أشهر .

وذكر ابن حامد : أنه لا خلاف فيه .

وذكر ابن عقيل فى الإرشاد ، عن أصحابنا : تـكفير من خالف فى أصل ، كخوارج وروافض ومرجئة .

وذكر غيره روايتين ـ فيمن قال : لم يخلق الله المعاصى ، أو وقف فيمن حكمنا بكفره ، وفيمن سب صحابياً غير مستحل ، وأن مستحله كافر .

وقال فى المغنى : يخرج فى كل محرم استحل بتأويل ، كالخوارج ومن كفرهم ، فحـكمهم عنده : كمرتدين .

قال فى المغنى : هذا مقتضى قوله .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : نصوصه صريحة على عدم كفر الخوارج والقدرية ، والمرجئة ، وغيرهم . وإنما كفر الجهمية ، لا أعيانهم .

قال : وطائفة تحكى عنه روايتين فى تـكفير أهل البدع مطلقاً ، حتى المرجئة ، والشيعة المفضلة لعلي رضى الله عنه .

قال : ومذاهب الأئمة ، الإمام أحمد ـ وغيره رحمهم الله ـ : مبنية على التفضيل بين النوع والعين .

ونقل محمد بن عوف الحمصى : من أهل البدع ، الذين أخرجهم النبى عليه الصلاة

والسلام من الإسلام : القدرية ، والمرجئة ، والرافضة ، والجهمية . فقال : لاتصلوا معهم ، ولا تصلوا عليهم .

ونقل محمد بن منصور الطوسى : من زعم أن فى الصحابة خيراً من أبى بكر رضى الله عنه ، فولاه النبى صلى الله عليه وسلم ، فقد افترى عليه وكفر . فإن زعم بأن الله يقر المنكر بين أنبيائه فى الناس : فيكون ذلك سبب ضلالتهم .

ونقل جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله من قال « علم الله مخلوق » كفر .

ونقل المروذى : القدرى لا نخرجه عن الإسلام .

وقال فى نهاية المبتدى : من سب صحابياً مستحلا كفر ، وإلا فسق .

وقيل : وعنه يكفر .

نقل عبد الله ــ فيمن شتم صحابياً ــ القتل أجبُن عنه ، ويضرب . ما أراه على الإسلام .

وذكر ابن حامد فى أصوله : كفر الخوارج والرافضة والقدرية والمرجئة .

وقال : من لم يكفر من كفرناه : فسق وهجر . وفى كفره وجهان .

والذى ذكره هو وغيره من رواية المروذى ، وأبى طالب ، ويعقوب ، وغيرهم : أنه لا يكفر .

وقال : من رد موجبات القرآن : كفر . ومن رد ماتعلق بالأخبار والآحاد الثابتة : فوجهان . وأن غالب أصحابنا على كفره فيما يتعلق بالصفات .

وذكر ابن حامد فى مكان آخر : إن جحد أخبار الآحاد كفر ، كالمتواتر عندنا ، يوجب العلم والعمل . فأما من جحد العلم بها ؛ فالأشبه لا يكفر . ويكفر فى نحو الإسراء والنزول ونحوه من الصفات .

وقال ــ فى إنكار المعتزل استخراج قلبه صلى الله عليه وسلم ليلة الإسراء وإعادته ــ : فى كفرهم به وجهان . بناء على أصله فى القدرية الذين ينكرون علم الله وأنه صفة له . وعلى من قال لا أكفر من لا يكفر الجهمية .

الرابعة : قوله ﴿ وَإِنِ اقْتَتَلَتْ طَائِفَتَانِ لِعَصَبِيَّةٍ ، أَوْ طَلَبِ رِئَاسَةٍ : فَهُمَا ظَالِمَتَانِ ، وَتَضْمَنُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مَا أَتْلَفَتْ عَلَى الأُخْرَى ﴾ .

وهذا بلا خلاف أعلمه .

لكن قال الشيخ تقي الدين رحمه الله : إن جهل قدر مانهبته كل طائفة من الأخرى : تساوتا ، كمن جهل قدر المحرم من ماله : أخرج نصفه ، والباقي له .

وقال أيضاً : أوجب الأصحاب الضمان على مجموع الطائفة ، و إن لم يعلم عين المتلف .

وقال أيضاً : و إن تقاتلا تقاصا ، لأن المباشر والمعين سواء عند الجمهور .

الخامسة : لو دخل أحد فيهما ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله : ضمنته الطائفتان .

باب حكم المرتد

فائدتان

إحداهما : قوله ﴿ فَمَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ ، أَوْ جَحَدَ رُبُوبِيَّتَهُ ، أَوْ وَحْدَانِيَّتَهُ أَوْ صِفَةً مِنْ صِفَاتِهِ ﴾ .

قال ابن عقيل فى الفصول : أو جحد صفة من صفاته المتفق على إثباتها .

الثانية : قوله ﴿ أَوْ سَبَّ اللهَ تعالى ، أَوْ رَسُولَهُ صلى الله عليه وسلم : كَفَرَ ﴾ .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وكذا لو كان مبغضاً لرسوله صلى الله عليه وسلم ، أو لما جاء به اتفاقاً .

تنبيه : قوله ﴿ فَمَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ ، أَوْ جَحَدَ رُبُوبِيَّتَهُ ، أَوْ وَحْدَانِيَّتَهُ ، أَوْ صِفَةً مِنْ صِفَاتِهِ ، أَوِ اتَّخَذَ لِلهِ صَاحِبَةً ، أَوْ وَلَدًا ، أَوْ جَحَدَ نَبِياً ، أَوْ كِتَاباً مِنْ كُتُبِ اللهِ ، أَوْ شَيْئاً مِنْهُ ، أَوْ سَبَّ اللهَ أَوْ رَسُولَهُ : كَفَرَ ﴾ بلا نزاع فى الجملة .

ومراده : إذا أتى بذلك طوعاً ، ولو هازلا . وكان ذلك بعد أن أسلم طوعا .

وقيل : وكرها .

قلت : ظاهر كلام الأصحاب : أن هذه الأحكام مترتبة عليه حيث حكمنا بإسلامه طوعاً أو كرهاً .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال : والأصح بحق ، يعنى : إذا أكره على الإسلام لابد أن يكون بحق على الأصح .

فائدة : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وكذا الحكم لو جعل بينه و بين الله وسائط يتوكل عليهم و يدعوهم و يسألهم إجماعاً .

قال جماعة من الأصحاب : أو سجد لشمس أو قمر .

قال فى الترغيب : أو أتى بقول أو فعل صريح فى الاستهزاء بالدين .

وقيل : أو كذب على نبى ، أو أصر فى دارنا على خمر أو خنزير غير مستحل

وقال القاضى : رأيت بعض أصحابنا يكفر جاحد تحريم البنيذ والمسكر كله كالخمر . ولا يكفر بجحد قياس اتفاقاً ، للخلاف ، بل سنة ثابتة .

قال : ومن أظهر الإسلام وأسر الكفر : فمنافق . و إن أظهر أنه قائم بالواجب وفى قلبه أن لايفعل : فنفاق . وهل يكفر ؟ على وجهين .

وظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله والأصحاب : لايكفر إلامنافق أسر الكفر .

قال : ومن أصحابنا من أخرج الحجاج بن يوسف عن الإسلام . لأنه أخاف أهل المدينة وانتهك حرم الله وحرم رسوله صلى الله عليه وسلم .

قال فى الفروع : فيتوجه عليه يزيد بن معاوية ونحوه .

ونص الإمام أحمد رحمه الله بخلاف ذلك . وعليه الأصحاب ، وأنه لا يجوز التخصيص باللعنة ، خلافاً لأبى الحسين وابن الجوزى وغيرهما .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : ظاهر كلامه الكراهة .

قوله ﴿ وَإِنْ تَرَكَ شَيْئاً مِنَ الْعِبَادَاتِ الْخَمْسِ تهَاوُناً : لَمْ يَكْفُرْ ﴾ .

يعنى : إذا عزم على أن لايفعله أبداً : استتيب وجوباً كالمرتد . فإن أصر : لم يكفر ، و يقتل حداً .

جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، وغيره .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وعنه : يكفر إلا بالحج ، لا يكفر بتأخيره بحال .

وعنه : يكفر بالجميع . نقلها أبو بكر .

واختارها هو ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وعنه : يختص الكفر بالصلاة . وهو الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال ابن شهاب : هذا ظاهر المذهب .

وقدمه فى الفروع .

وقال : اختاره الأكثر .

وعنه : يختص الكفر بالصلاة والزكاة .

وعنه : يختص بالصلاة والزكاة إذا قاتل عليهما الإمام .

وجزم به بعض الأصحاب .

وعنه : لا يكفر ولا يقتل بترك الصوم والحج خاصة .

وتقدم ذلك فى أول « كتاب الصلاة » و « باب إخراج الزكاة » مستوفى بأتم من هذا .

قوله ﴿ فَمَنْ ارْتَدَّ عَنِ الإِسْلاَمِ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ ، وَهْوَ بَالِغٌ عَاقِلٌ ﴾ مختار أيضاً ﴿ دُعِيَ إِلَيْهِ ثَلاَثَةَ أَيَامٍ ﴾ يعنى وجوباً ﴿ وَضُيِّقَ عَلَيْهِ . فَإِنْ لَمْ يَتُبْ : قُتِلَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وصححه فى الخلاصة ، وغيره .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قال فى النظم : هذا أشهر الروايتين .

قال الزركشى : هذا المذهب عند الأصحاب .

وعنه : لاتجب الاستتابة ، بل تستحب . ويجوز قتله فى الحال .

قال فى الفروع : وعنه لا تجب استتابته .

وعنه : ولا تأجيله .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمحرر .

تنبيه : يستثنى من ذلك رسول الكفار إذا كان مرتداً ، بدليل رسولى مسيلمة ذكره ابن القيم رحمه الله فى الهدى .

قلت : فيعايى بها .

فائدة : قال ابن عقيل فى الفنون ـ فيمن ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام ـ: إن نطقا معا ، ففى أيهما يغلب ؟ احتمالان .

قال : والصحيح إن تقدم الإسلام فمرتد .

قوله ﴿ وَإِنْ عَقَلَ الصَّبِىُّ الإِسْلاَمَ : صَحّ إِسْلاَمُهُ وَرِدَّتُهُ ﴾ .

يعنى إذا كان مميزاً .

وهذا المذهب ، كما قال المصنف هنا .

وقاله الشارح ، وصاحب التلخيص فى « باب اللقطة » والفروع ، وغيرهم .

قال فى القواعد الأصولية : هذا ظاهر المذهب .

وجزم به فى المنور ، وغيره .

وقد أسلم الزبير بن العوام رضى الله عنه وهو ابن ثمان سنين ، وكذلك على ابن أبى طالب رضى الله عنه .

حكاه فى التلخيص فى « باب اللقطة » وقاله عروة .

وعنه : يصح إسلامه دون ردته .

قال فى الفروع : وهى أظهر .

وإليه ميل المصنف ، والشارح .

وعنه : لا يصح شيء منهما حتى يبلغ .

وعنه : يصح ممن بلغ عشراً .

وجزم به فى الوجيز .

واختاره الخرقى ، والقاضى فى المجرد فى صحة إسلامه .

قال الزركشى : هو المذهب المعروف ، والمختار لعامة الأصحاب ، حتى إن جماعة ـ منهم : أبو محمد فى المغنى ، والكافى ـ جزموا بذلك . انتهى .

وقدمه فى المحرر .

وعنه : يصح ممن بلغ سبعا .

فعلى هذه الروايات كلها : يحال بينه و بين الكفار .

قال فى الانتصار : و يتولاه المسلمون ، و يدفن فى مقابرهم . وأن فر يضته مترتبة على صحته ، كصحته تبعاً ، وكصوم مر يض ، ومسافر رمضان .

قوله ﴿ وَإِنْ أَسْلَمَ ﴾ .

يعنى : الكافر صغيراً كان أو كبيراً ، و إن كان ظاهره فى الصغير .

﴿ ثُمَّ قَالَ : لَمْ أَدْرِ ماقُلْتُ : لم يُلْتَفَتْ إلى قَوْلِهِ ، وأُجْبِرَ عَلَى الإِسْلاَمِ ﴾

وهذا المذهب . قال أبو بكر : والعمل عليه .

وجزم به ابن منجا فى شرحه .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وعنه : يقبل منه .

وعنه : يقبل منه إن ظهر صدقه ، و إلا فلا .

وروى عن الإمام أحمد رحمه الله : أنه يقبل من الصبى ، ولا يجبر على الإسلام .

قال أبو بكر : هذا قول محتمل . لأن الصبى فى مظنة النقص . فيجوز أن يكون صادقا . قال : والعمل على الأول .

قال الإمام أحمد رحمه الله ـ فيمن قال لكافر : أسلم وخذ ألفا ، فأسلم ولم يعطه ، فأبى الإسلام ـ يقتل . و ينبغى أن يفى .

قال : و إن أسلم على صلاتين : قبل منه ، وأمر بالخمس .

قوله ﴿ وَلاَ يُقْتَلُ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَيُجَاوِزَ ثَلاَثَةَ أَيَامٍ مِنْ وَقْتَ بُلُوغِهِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه عامة الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

وقال فى الروضة : تصح ردة مميز . فيستتاب . فإن تاب و إلا قتل . وتجرى عليه أحكام البلَّغ . وغير المميز ينتظر بلوغه . فإن بلغ مرتدا : قتل بعد الاستتابة .

وقيل : لايقتل حتى يبلغ مكلفا . انتهى .

قوله ﴿ وَمَنْ ارْتَدَّ وَهُوَ سَكْرَانٌ : لَمْ يُقْتَلْ حَتَّى يَصْحُو ، وَيَتِمَّ لَهُ ثَلاَثَةُ أَيَامٍ مِنْ وَقْتَ رِدَّتِهِ ﴾ .

تصح ردة السكران على الصحيح من المذهب .

قال أبو الخطاب فى الهداية : هذا أظهر الروايتين . واختاره عامة شيوخنا .

قال الناظم : هذا أظهر قولى الإمام أحمد رحمه الله .

قال الزركشى : هذا المشهور .

وصححه فى تجريد العناية .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع فى « كتاب الطلاق » .

وعنه : لا تصح ردته .

اختاره الناظم فى « كتاب الطلاق » .

وتقدم ذلك مستوفى فى « كتاب الطلاق » .

وأطلقهما فى المذهب ، والخلاصة ، والشرح .

قوله ﴿ لَمْ يُقْتَلْ حَتَّى يَصْحُوَ ، وَتَتِمَّ لَهُ ثَلاَثَةُ أَيَامٍ مِنْ وَقْتِ رِدَّتِهِ ﴾ .

وهو أحد القولين . اختاره الخرقى .

وجزم به فى الشرح ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

والصحيح من المذهب : أن ابتداء الأيام الثلاثة من حين صحوه .

وجزم به فى الوجيز ، وتجريد العناية .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَهَلْ تُقْبَلُ تَوْبَةُ الزِّنْدِيقِ ، وَمَنْ تَكَرَّرَتْ رِدَّتُهُ ، أَوْ مَنْ سَبَّ اللهَ أَوْ رَسُولَهُ ، وَالسَّاحِرُ ؟ ﴾ .

يعنى الذى يكفر بسحره ﴿ على روايتين ﴾ .

وأطلقهما الزركشى .

إحداهما : لا تقبل توبته . ويقتل بكل حال .

وهو المذهب . صححه فى التصحيح ، وإدراك الغاية .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، وغيرهم .

وهو اختيار أبى بكر ، والشريف ، وأبى الخطاب ، وابن البنا ، والشيرازى فى الزنديق .

قال القاضى فى التعليق : هذا الذى نصره الأصحاب .

وهو اختيار أبى الخطاب ــ فى خلافه ــ فى الساحر .

وقطع به القاضى فى تعليقه ، والشيرازى فى ساب الرسول صلى الله عليه وسلم ، والخرقى فى قوله : من قذف أم النبى صلى الله عليه وسلم قتل .

والأخرى : تقبل توبته كغيره .

وهو ظاهر ماقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

وهو اختيار الخلال فى الساحر ، ومن تكررت ردته ، والزنديق ، وآخر قولى الإمام أحمد رحمه الله .

وهو اختيار القاضى فى روايتيه فيمن تكررت ردته .

وظاهر كلامه فى تعليقه فى ساب الله تعالى .

وعنه : لا تقبل إن تكررت ردته ثلاثاً فأكثر ، وإلا قبلت .

وقال فى الفصول ، عن أصحابنا : لاتقبل توبته إن سب النبى صلى الله عليه وسلم لأنه حق آدمى لا يعلم إسقاطه . وأنها تقبل إن سب الله تعالى . لأنه يقبل التوبة فى خالص حقه .

وجزم به فى عيون المسائل ، وغيرها . لأن الخالق منزه عن النقائص . فلا يلحق به ، بخلاف المخلوق . فإنه محل لها . ولهذا افترقا .

وعنه : مثلهم فيمن ولد على الفطرة ثم ارتد . ذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

تنبيه : محل الخلاف فى الساحر : حيث يحكم بقتله بذلك . على ما يأتى فى آخر الباب .

فوائد

الأولى : حكم من تنقص النبى صلى الله عليه وسلم حكم من سبه صلوات الله وسلامه عليه . على الصحيح من المذهب . ونقله حنبل .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : ولو تعريضاً .

نقل حنبل : من عرض بشىء من ذكر الرب . فعليه القتل ، مسلماً كان أو كافراً ، وأنه مذهب أهل المدينة .

وسأله ابن منصور : ماالشتيمة التي يقتل بها ؟ . قال : نحن نرى فى التعريض الحد .

قال : فكان مذهبه فيما يجب فيه الحد من الشتيمة التعريض .

الثانية : محل الخلاف المتقدم ، فى عدم قبول توبتهم وقبولها : فى أحكام الدنيا ، من ترك قتلهم ، وثبوت أحكام الإسلام .

فأما فى الآخرة : فإن صدقت توبته ، قبلت بلا خلاف .

ذكره ابن عقيل ، والمصنف ، والشارح ، وجماعة .

وقدمه فى الفروع .

وفى إرشاد ابن عقيل رواية : لا تقبل توبة الزنديق باطناً ، وضعفها . وقال كمن تظاهر بالصلاح ، إذا أتى معصية وتاب منها .

وذكر القاضى ، وأصحابه رواية : لا تقبل توبة داعية إلى بدعة مضلة . اختارها أبو إسحاق بن شاقلا .

وقال ابن عقيل فى إرشاده : نحن لا نمنع أن يكون مطالباً بمن أضل .

قال فى الفروع : وظاهر كلام غيره : لا مطالبة .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : قد بين الله أنه يتوب على أئمة الكفر الذين هم أعظم من أئمة البدع .

وقال فى الرعاية : من كفر ببدعة قبلت توبته . على الأصح .

وقيل : إن اعترف بها .

وقيل : لا تقبل من داعية .

الثالثة : الزنديق هو الذى يظهر الإسلام ويخفى الكفر . ويسمى منافقاً فى الصدر الأول .

وأما من أظهر الخير وأبطن الفسق : فكالزنديق فى توبته فى قياس المذهب قاله فى الفروع .

وذكره ابن عقيل ، وحمل رواية قبول توبة الساحر على المتظاهر . وعكسه بعكسه .

قال فى الفروع : يؤيده تعليلهم للرواية المشهورة بأنه لم يوجد بالتوبة سوى مايظهره .

قال : وظاهر كلام غيره : تقبل . وهو أولى فى الكل . انتهى .

الرابعة : تقبل توبة القاتل . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب قاطبة .

وذكر القاضى وأصحابه رواية : لا تقبل توبته .

فعلى المذهب : لو اقتص من القاتل ، أو عُفى عنه : هل يطالبه المقتول فى الآخرة ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

قال الإمام ابن القيم رحمه الله ــ فى الداء والدواء وغيره ، بعد ذكر الروايتين ــ : والتحقيق فى المسألة : أن القتل يتعلق به ثلاث حقوق : حق لله ، وحق للمقتول ، وحق للولى . فإذا أسلم القاتل نفسه طوعاً واختياراً إلى الولى ، ندما على ما فعل ، وخوفاً من الله ، وتوبة نصوحا : سقط حق الله بالتوبة ، وحق الأولياء بالاستيفاء أو الصلح ، أو العفو . وبقى حق المقتول ، يعوضه الله تعالى عنه يوم القيامة عن عبده التائب المحسن ، ويصلح بينه وبينه . فلا يذهب حق هذا . ولا تبطل توبة هذا . انتهى . وهو الصواب .

قوله ﴿ وَتَوْبَةُ الْمُرْتَدِّ : إسْلاَمُهُ . وَهُوَ أَنْ يَشْهَدَ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ . إلاَّ أَنْ تَكُونَ رِدَّتُهُ بِإِنْكَارِ فَرْضٍ ، أَوْ إحْلاَلِ مُحَرَّمٍ ، أَوْ جَحْدِ نَبِيٍّ ، أَوْ كِتَابٍ ، أَوْ انْتَقَلَ إِلَى دِينِ مَنْ

يَعْتَقِدُ أَنَّ مُحَمَّدًا بُعِثَ إِلَى الْعَرَبِ خَاصَّةً . فَلَا يَصِحّ إِسْلَامُهُ حَتَّى يُقِرَّ بِمَا جَحَدَهُ ، وَيَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا بُعِثَ إِلَى الْعَالَمِينَ ، أَوْ يَقُولُ : أَنَا بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ دِينٍ يُخَالِفُ دِينَ الإِسْلَامِ ﴾ .

يعنى : يأتى بذلك مع الإتيان بالشهادتين ، إذا كان ارتداده بهذه الصفة . وهذا المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع .

وعنه : يغنى قوله « محمد رسول الله » عن كلمة التوحيد .

وعنه : يغنى ذلك عن مقر بالتوحيد . اختاره المصنف .

قال فى الفروع : و يتوجه احتمال : يكفى التوحيد ممن لا يقر به ، كالوثنى . لظاهر الأخبار . ولخبر أسامة بن زيد رضى الله عنهما ، وقتله الكافر الحربى ، بعد قوله « لا إله إلا الله » لأنه مصحوب بما يتوقف على الإسلام ، ومستلزم له .

وذكر ابن هبيرة فى الإفصاح : يكفى التوحيد مطلقاً . ذكره فى حديث جندب وأسامة ، قال فيه : إن الإنسان إذا قال « لا إله إلا الله » عصم بها دمه . ولو ظن السامع أنه قالها فرَقا من السيف بعد أن يكون مطلقاً .

فوائد

الأولى : نقل أبو طالب فى اليهودى إذا قال « قد أسلمت » و « أنا مسلم » وكذا قوله « أنا مؤمن » يجبر على الإسلام ، قد علم ما يراد منه .

وقاله القاضى أبو يعلى ، وابن البنا ، وغيرهما من الأصحاب .

وذكر فى المغنى احتمالا : أن هذا فى الكافر الأصلى ومن جحد الوحدانية. أما من كفر بجحد نبى أو كتاب أو فريضة أو نحو هذا . فإنه لايصير مسلماً بذلك.

وفى مفردات أبى يعلى الصغير : لا خلاف أن الكافر لو قال « أنا مسلم ولا أنطق بالشهادة » يقبل منه ولا يحكم بإسلامه .

الثانية : لو أكره ذمى على إقراره به : لم يصح . لأنه ظلم .

وفى الانتصار احتمال : يصح .

وفيه أيضاً : يصير مسلماً بكتابة الشهادة .

الثالثة : لايعتبر ــ فى أصح الوجهين ــ إقرار مرتد بما جحده، لصحة الشهادتين من مسلم ومنه ، بخلاف التوبة من البدعة . ذكره فيها جماعة .

ونقل المروذى ــ فى الرجل يشهد عليه بالبدعة فيجحد ــ ليست له توبة . إنما التوبة لمن اعترف . فأما من جحد : فلا .

الرابعة : يكفى جحده لردته بعد إقراره بها . على الصحيح من المذهب . كرجوعه عن حد ، لا بعد بينة ، بل يجدد إسلامه .

قال جماعة : يأتى بالشهادتين .

وفى المنتخب الخلاف .

نقل ابن الحكم ــ فيمن أسلم ، ثم تهود أو تنصر ، فشهد عليه عدول . فقال « لم أفعل وأنا مسلم » ــ قبل قوله . هو أبرأ عندى من الشهود .

قوله ﴿ وَإِنْ مَاتَ الْمُرْتَدُّ ، فَأَقَامَ وَارِثُهُ بَيِّنَةً أَنَّهُ صَلَّى بَعْدَ الرِّدَّةِ : حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وتقدم ذلك مستوفى فى « كتاب الصلاة » .

قوله ﴿ وَلَا يَبْطُلُ إِحْصَانُ الْمُسْلِمِ بِرِدَّتِهِ ﴾ .

هذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : ويؤخذ بحد فعله فى ردته . نص عليه ، كقبل ردته .

وجزم به فى الوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم .

وظاهر مانقله مهنا ــ واختاره جماعة ــ : أنه إن أسلم لايؤخذ به ، كعبادته .

وعنه : الوقف .

وقال فى الفروع أيضاً : ولا يبطل إحصان قذف ورجم بردة . فإذا أتى بهما بعد إسلامه حد ، خلافا لـكتاب ابن رزين فى إحصان رجم .

قوله ﴿ وَلاَ عِبَادَاتُهُ الَّتِي فَعَلَهَا فِي اسْلاَمِهِ ﴾ يعنى : لا تبطل ﴿ إِذَا عَادَ إِلَى الإِسْلاَمِ ﴾ .

العبادات التى فعلها قبل ردته ، لاتخلو : إما أن تكون حجا ، أو صلاة فى وقتها أو غير ذلك .

فإن كانت حجا ، فالصحيح من المذهب : أنه لا يلزمه قضاؤه ، بل يجزىء الحج الذى فعله قبل ردته . نص عليه .

قال المجد فى شرحه : هذا الصحيح من المذهب .

وقدمه الإمام ابن القيم ، وابن عبيدان ، وصاحب الحاوى الـكبير ، وغيرهم .

وجزم به الشارح هنا .

وعنه : يلزمه . اختاره القاضى .

وجزم به ابن عقيل فى الفصول فى « كتاب الحج » .

وجزم به فى الإفادات لابن حمدان .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، وذكره فى الحج .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعاية الـكبرى .

وأما الصلاة إذا أسلم بعدها فى وقتها : فحكمها حكم الحج . على الصحيح من المذهب . خلافاً ومذهباً .

وقال القاضى : لايعيد الصلاة ، وإن أعاد الحج ، لفعلها فى إسلامه الثانى .

وأما غيرهما من العبادات ، فقال الأصحاب : لاتبطل عبادة فعلها فى الإسلام

إذا عاد إلى الإسلام . ولا قضاء عليه ، إلا ما تقدم من الحج والصلاة .

قال فى الرعاية : إن صام قبل الردة فنى القضاء وجهان .

وتقدم ذلك مستوفى فى « كتاب الصلاة » فليعاود .

قوله ﴿ وَمَنِ ارْتَدَّ عَنْ الإِسْلاَمِ : لَمْ يَزُلْ مِلْـكُهُ : بَلْ يَـكُونُ مَوْقُوفاً ، وَتَصَرُّفَاتُهُ مَوْقُوفَةٌ . فَإِنْ أَسْلَمَ : ثَبَتَ مِلْـكُهُ وَتَصَرُّفَاتُهُ ، وَإِلاَ بَطَلَتْ ﴾ .

الظاهر : أن هذا بناء منه على ما قدمه فى « باب ميراث أهل الملل » من أن ميراث المرتد فيىء .

واعلم أن مال المرتد إذا مات مرتداً ، لا يخلو : إما أن نقول : يرثه ورثته من المسلمين ، أو ورثته من دينه الذى اختاره ، أو يكون فيئـاً . على ما تقدم فى « باب ميراث أهل الملل » .

فإن قلنا : يرثه ورثته من المسلمين ، أو من الدين الذى اختاره ، فإن تصرفه فى ملـكه فى حال ردته كالمسلم ، ويقر بيده . وهذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وقال أبو الخطاب فى الانتصار : لاقطع بسرقة مال مرتد ، لعدم عصمته .

وإن قلنا : يكون فيئا ، فنى وقت مصيره فيئاً ثلاث روايات .

إحداهن : يكون فيئاً حين موته مرتداً . وهذا الصحيح من المذهب .

قاله فى الفروع ، وقدمه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، وغيره .

وهو ظاهر ما قدمه المصنف فى « باب ميراث أهل الملل » .

والرواية الثانية : يصير فيئاً بمجرد ردته .

اختارها أبو بكر ، وأبو إسحاق ، وابن أبى موسى ، وصاحب التبصرة ، والطريق الأقرب . وهو قول المصنف .

وقال أبو بكر : يزول ملكه بردته . ولا يصح تصرفه . فإن أسلم رد إليه تمليكا مستأنفاً .

والرواية الثالثة : يتبين بموته مرتداً كونه فيئاً من حين الردة .

فعلى الصحيح من المذهب : يمنع من التصرف فيه . قاله القاضى وأصحابه ، منهم أبو الخطاب : وأبو الحسين ، وأبو الفرج .

قال فى الوسيلة : نص عليه .

وقدمه فى الفروع .

ونقل ابن هانىء : يمنع منه .

فإذا قتل مرتداً صار ماله فى بيت المال .

واختار المصنف ، والشارح ، وغيرهما — على هذه الرواية — أن تصرفه يوقف ويترك عند ثقة ، كالرواية الثالثة .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

قال ابن منجا وغيره : المذهب لايزول ملكه بردته . ويكون ملكه موقوفاً . وكذلك تصرفاته على المذهب . انتهى .

قال فى الفروع : وجعل فى الترغيب كلام القاضى وأصحابه وكلام المصنف واحداً .

وكذا ذكره القاضى فى الخلاف .

وتبعه ابن البنا وغيره على ذلك .

وذكر أن الإمام أحمد — رحمه الله — نص عليه .

لكن لم يقولوا : إنه يترك عند ثقة ، بل قالوا : يمنع منه .

وهذا معنى كلام ابن الجوزى .

فإنه ذكر : أنه يوقف تصرفه . فإن أسلم بعد ذلك ، و إلا بطل . وأن الحاكم يحفظ بقية ماله .

قالوا : فإن مات : بطلت تصرفاته تغليظا عليه بقطع ثوابه ، بخلاف المريض .

وقيل : إن لم يبلغ تصرفه الثلث : صح .

وقال فى المحرر ، ومن تبعه ــ على الرواية الأولى التى قدمها ، وهى المذهب ــ : يقر بيده ، وتنفذ فيه معاوضاته ، وتوقف تبرعاته ، وترد بموته مرتداً . لأن حكم الردة حكم المرض المخوف .

و إنما لم ينفذ من ثلثه : لأن ماله يصير فيئاً بموته مرتداً . ولو كان قد باع شقصاً أخذ بالشفعة .

وقيل : يصح تبرعه المنجز ، و بيع الشقص المشفوع .

واختاره فى الرعايتين .

زاد فى الكبرى : فإن أسلم اعتبر من الثلث .

وعلى الثانية : يجعل فى بيت المال . ولا يصح تصرفه فيه .

لكن إن أسلم : رد إليه ملكاً جديداً .

وعليها أيضاً : لا نفقة لأحد فى الردة ، ولا يقضى دين تجدد فيها . فإن أسلم ملكه إذن ، و إلا بقى فيئاً .

وعلى الثالثة : يحفظه الحاكم ، وتوقف تصرفاته كلها .

و يحتمله كلام المصنف أيضاً .

فإن أسلم : أمضيت ، و إلا تبينا فسادها .

وعلى الأولى والثالثة : ينفق منه على من تلزمه نفقته ، وتقضى ديونه . فإن أسلم أخذه أو بقيته . ونفذ تصرفه ، و إلا بطل .

قال فى الرعاية الكبرى : وعلى الروايات الثلاث : يقضى منه مالزمه قبل ردته ، من دين ونحوه . و ينفق عليه منه مدة الردة . وقاله غيره .

فائدة : إنما يبطل تصرفه لنفسه . فلو تصرف لغيره بالوكالة : صح . ذكره القاضى ، وابن عقيل .

قوله ﴿ وَتُقْضَى دُيُونُهُ ، وَأُرُوشُ جِنَايَاتِهِ ، وَيُنفقُ عَلَى مَنْ يَلزَمُهُ مُؤْنَتُهُ ﴾ .

قد تقدم ذلك بناء على بعض الروايات دون بعض .

قوله ﴿ وَمَا أَتْلَفَ مِنْ شَىءٍ : ضَمِنَهُ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

و يتخرج فى الجماعة الممتنعة المرتدة : أن لاتضمن ما أتلفته .

وهو احتمال فى الهداية .

وعنه : إن فعله فى دار الحرب ، أو فى جماعة مرتدة ممتنعة : لا يضمن .

اختاره الخلال ، وصاحبه أبو بكر ، والمصنف ، والشيخ تقى الدين رحمه الله ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِذَا أَسْلَمَ ، فَهَلْ يَلزَمُهُ قَضَاءُ مَاتَرَكَ مِنَ الْعِبَادَاتِ فِى رِدَّتِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : لايلزمه . وهو المذهب . قاله القاضى ، وابن منجا فى شرحه ، وصاحب الفروع ، وغيرهم .

قال فى التلخيص ، والبلغة : هذا أصح الروايتين .

وجزم به الأدمى فى منتخبه ، وغيره .

وقدمه فى الرعاية الصغرى ، وابن تميم ، والحاوى .

والرواية الثانية : يلزمه . صححه فى التصحيح .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وجزم به فى الإفادات فى الصلاة ، والزكاة ، والصوم ، والحج .

وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفروع .

لكن قال : المذهب عدم اللزوم .

فعلى هذه : لو جن بعد ردته : لزمه قضاء العبادة زمن جنونه . على الصحيح من المذهب .

قلت : فيعايى بها .

وقيل : لايلزمه .

وأما إذا حاضت المرتدة : فإن الوجوب يسقط عنها قولا واحداً .

وتقدم ذلك مستوفى فى « كتاب الصلاة » عند قوله « ولاتجب على كافر »

تنبيه : مفهوم كلامه : أنه يلزمه قضاء ما ترك من العبادات قبل ردته . وهو صحيح . وهو المذهب . قاله فى الفروع .

وجزم به فى الإفادات فى « كتاب الصلاة » .

وقدمه ابن حمدان فى رعايته الكبرى ، وابن تميم .

وعنه : لايلزمه . اختاره فى الفائق .

قال فى التلخيص ، والبلغة : هذا أصح الروايتين .

وقدمه فى الرعاية الصغرى .

وتقدم ذلك مستوفًى فى « كتاب الصلاة ، ونقض الوضوء » .

تقدم فى باب « نواقض الوضوء » .

قوله ﴿ وَإِذَا ارْتَدَّ الزّوْجَانِ وَلَحِقَا بِدَارِ الْحَرْبِ . ثم قُدِرَ عليهما :

لَمْ يَجُزْ اسْتِرْقَاقُهُمَا ، وَلاَ اسْتِرْقَاقُ أَوْلاَدِهِمَا الَّذِينَ وُلِدُوا فِى دَارِ الإِسْلاَمِ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَمَنْ لَمْ يُسْلِمْ مِنْهُمْ : قُتِلَ ﴾ بلا نزاع .

فائدة : لو لحق مرتد بدار الحرب : فهو وما معه كحربى .

والمذهب المنصوص : لا يتنجز جعل مابدارنا فيئاً ، إن لم يصر فيئاً بردته .

وقيل : يتنجز .

قوله ﴿ وَيَجُوزُ اسْتِرْقَاقُ مَنْ وُلِدَ بَعْدَ الرِّدَّةِ ﴾ .

وهذا المذهب ، سواء ولد فى دار الإسلام أو دار الحرب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

واختاره أبو بكر فى الخلاف ، والقاضى ، وأبو الخطاب ، والشريف ، وابن البنا ، والشيرازى ، وابن عبدوس فى تذكرته ، وغيرهم .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وإدراك الغاية ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وقيل : لايجوز استرقاقهم .

وهو احتمال فى المغنى ، وغيره .

وذكره ابن عقيل رواية .

واختاره ابن حامد .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أنه لو كان قبل الردة حملاً : أن حكمه حكم مالو حملت به بعد الردة .

وهو أحد الوجهين . وظاهر كلام الخرقى .

واختاره المصنف فى المغنى ، والشارح .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

والصحيح من المذهب : أنه لايسترق . و إن استرق من حملت به بعد الردة .

قدمه فى الفروع .

وهو ظاهر ماجزم به فى المحرر .

فإنه قال : ومن لم يسلم منهم : قتل ، إلا من علقت به أمه فى الردة . فيجوز أن يسترق .

وجزم به فى الـكافى .

فوائد

الأولى : لو مات أبو الطفل أو الحمل ، أو أبو المميز ، أو مات أحدهما فى دارنا فهو مسلم . على الصحيح من المذهب . نص عليه فى رواية الجماعة .

وقطع به الأصحاب ، إلا صاحب المحرر ومن تبعه .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : لا يحكم بإسلامه

قال ابن القيم ــ رحمه الله ــ فى أحكام الذمة : وهو قول الجمهور . ور بما ادعى فيه إجماع معلوم متيقن .

واختاره شيخنا تقى الدين رحمه الله . انتهى .

وذ كر فى الموجز ، والتبصرة رواية : لا يحكم بإسلامه بموت أحدهما .

نقل أبو طالب ــ فى يهودى أو نصرانى مات وله ولد صغير ــ فهو مسلم إذا مات أبوه . و يرثه أبواه . و يرث أبو يه .

ونقل جماعة : إن كفله المسلمون فسلم . ويرث الولد الميت لعدم تقدم الإسلام . واختلاف الدين ليس من جهته .

وقيل : لا يحكم بإسلامه إذا كان مميزاً . والمنصوص خلافه .

الثانية : مثل ذلك فى الحكم : لو عدم الأبوان أو أحدهما بلا موت ، كزنا ذمية ولو بكافر ، أو اشتباه ولد مسلم بولد كافر . نص عليهما . وهذا المذهب .

وقال القاضى : أو وجد بدار حرب .

قلت : يعايى بذلك .

وقيل : للإمام أحمد رحمه الله — فى مسألة الاشتباه — تكون القافة فى هذا ؟ قال : ما أحسنه .

وإن لم يكفرا ولدهما ، ومات طفلا : دفن فى مقابرنا . نص عليه . واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم « فأبواه يهودانه » .

قال الناظم : كلقيط .

قال فى الفروع : ويتوجه كالتى قبلها . وردّ الأول .

وقال ابن عقيل : المراد به يحكم بإسلامه ، مالم يعلم له أبوان كافران . ولا يتناول من ولد بين كافرين . لأنه انعقد كافراً .

قال فى الفروع : كذا قال .

قال : ويدل على خلاف النص الحديث .

وفسر الإمام أحمد رحمه الله الفطرة . فقال : التى فطر الله الناس عليها : شقى أو سعيد .

قال القاضى : المراد به الدين : من كفر أو إسلام .

قال : وقد فسر الإمام أحمد رحمه الله هذا فى غير موضع .

وذكر الأثرم معناه على الإقرار بالوحدانيـة حين أخذهم من صلب آدم وأشهدهم على أنفسهم ، وبأن له صانعا ومدبراً . وإن عبد شيئا غيره ، وسماه بغير

اسمه . وأنه ليس المراد على الإسلام . لأن اليهودى يرثه ولده الطفل إجماعاً .

ونقل يوسف : الفطرة التى فطر الله العباد عليها .

وقيل له ، فى رواية الميمونى : هى التى فطر الله الناس عليها ، الفطرة الأولى ؟ قال : نعم .

وأما إذا مات أبو واحد ممن تقدم فى دار الحرب : فإنا لانحكم بإسلامه . على الصحيح من المذهب .

وقيل : حكمه حكم دارنا .

قال فى المحرر : وفيه بعد .

الثالثة : لو أسلم أبوا من تقدم أو أحدهما ، لاجده ولا جدته : حكمنا بإسلامه أيضاً .

وتقدم « إذا سُبِى الطفل منفرداً ، أو مع أحد أبويه ، أو معهما » فى كلام المصنف فى أثناء « كتاب الجهاد » فليعاود .

قوله ﴿ وَهَلْ يُقَرُّونَ عَلَى كُفْرِهِمْ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

يعنى : مَنْ ولد بعد الردة .

قال فى الفروع : وهل يقرون بجزية أم الإسلام . ويرق ، أم القتل ؟ فيه روايتان .

وأطلقهما فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والزركشى ، والحاوى ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

إحداهما : يقرون . وهو المذهب .

جزم به فى الوجيز .

واختاره القاضى فى روايتيه .

وصححه فى التصحيح .

والرواية الثانية : لا يقرون . فلا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف . اختاره أبو بكر .

وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والكافى . لاقتصارهما على حكاية هذه الرواية . وهى رواية الفضل بن زياد .

وجزم به فى المذهب ، والخلاصة .

وقال فى المغنى ـ وتبعه فى الشرح ـ مع حكاية الروايتين : إذا وقع أبو الولد فى الأسر بعد لحوقه بدار الحرب ، فحكمه حكم أهل الحرب . و إن بذل الجزية وهو فى دار الحرب ، أو وهو فى دار الإسلام : لم نقرها . لانتقاله إلى الكفر بعد نزول القرآن . انتهيا .

قال الزركشى : وهذه طريقة لم نرها لغيره .

فائدتان

إحداهما : أطفال الكفار فى النار .

على الصحيح من المذهب . نص عليه مراراً .

وقدمه فى الفروع .

واختاره القاضى ، وغيره .

وعنه : الوقف .

واختار ابن عقيل وابن الجوزى : أنهم فى الجنة كأطفال المسلمين ، ومن بلغ منهم مجنوناً . نقل ذلك فى الفروع .

وقال ابن حمدان فى نهاية المبتدئين : وعنه الوقف .

اختاره ابن عقيل ، وابن الجوزى ، وأبو محمد المقدسى . انتهى .

قلت : الذى ذكره فى المغنى : أنه نقل رواية الوقف ، واقتصر عليها .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله تكليفهم فى القيامة ، للأخبار .

ومثلهم من بلغ منهم مجنونا . فإن جن بعد بلوغه فوجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

قال : وظاهره يتبع أبو يه بالإسلام كصغير . فيعايى بها .

نقل ابن منصور ـ فيمن ولد أعمى أبكم أصم ، وصار رجلا ـ هو بمنزلة الميت هو مع أبو يه . و إن كانا مشركين . ثم أسلما بعد ماصار رجلا . قال : هو معهما .

قال فى الفروع : و يتوجه مثلهما من لم تبلغه الدعوة . وقاله شيخنا .

وذكر فى الفنون عن أصحابنا : لا يعاقب .

وفى نهاية المبتدى : لا يعاقب .

وقيل : بلى ، إن قيل بحظر الأفعال قبل الشرع .

وقال ابن حامد : يعاقب مطلقا . ورده فى الفروع .

الثانية : لو ارتد أهل بلد ، وجرى فيه حكمهم : فهى دار حرب . فيغنم مالهم وأولادهم الذين حدثوا بعد الردة .

قوله ﴿ وَالسَّاحِرُ الَّذِى يَرْكَبُ المِكْنَسَةَ ، فَتَسِيرُ بِهِ فِى الْهَوَاءِ وَنَحْوِهِ ﴾ .

كالذى يدعى أن الكواكب تخاطبه .

﴿ يَكْفُرُ وَيُقْتَلُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف والشارح : قاله أصحابنا .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لا يكفر . اختاره ابن عقيل .

وجزم به فى التبصرة .

وكفره أبو بكر بعمله .

قال فى الترغيب : عمله أشد تحريما .

وحمل ابن عقيل كلام الامام أحمد ـ رحمه الله ـ فى كفره على معتقده ، وأن فاعله يفسق ، ويقتل حداً .

فائدة : من اعتقد أن السحر حلال : كفر قولا واحداً .

قوله ﴿ فَأَمَّا الَّذِى يَسْحِرُ بِالأَدْوِيَةِ ، وَالتَّدْخِينِ ، وَسَقْىِ شَىْءٍ يَضُرُّ : فَلاَ يَكْفُرُ وَلاَ يُقْتَلُ . وَلَـكِنْ يُعَزَّرُ ﴾ هذا المذهب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والمحرر ، والنظم ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال القاضى ، والحلوانى : إن قال « سحرى ينفع وأقدر على القتل به » : قتل . ولو لم يقتل به .

فعلى المذهب : يعزر تعزيراً بليغاً ، بحيث لايبلغ به القتل . على الصحيح من المذهب .

وقيل : له تعزيره بالقتل .

قوله ﴿ وَيُقْتَصُّ مِنْهُ إِنْ فَعَلَ مَا يُوجِبُ الْقَصَاصَ ﴾ .

وكذا قال كثير من الأصحاب .

وقال فى الفروع : ويقاد منه إن قتل غالباً ، وإلا الدية .

وكذا قال المصنف ، وغيره فى « كتاب الجنايات » .

وتقدم ذلك محرراً هناك فى القسم الثامن .

قوله ﴿ فَأَمَّا الَّذِى يُعَزِّمَ عَلَى الْجِنِّ ، وَيَزْعُمُ أَنَّهُ يَجْمَعُهَا فَتُطِيعُهُ : فَلاَ يُكَفَّرُ وَلاَ يُقْتَلُ . وَلَكِنْ يُعَزَّرْ ﴾ وهذا المذهب .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الشرح ، وشرح ابن رزين .

وذكر ابن منجا : أنه قول غير أبى الخطاب .

وذكره أبو الخطاب فى السحرة الذين يقتلون .

وكذلك القاضى .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين .

وأطلقهما فى المحرر ، والنظم ، والفروع .

فعلى المذهب : يعزر تعزيراً بليغاً ، لايبلغ به القتل . على الصحيح من المذهب

وقيل : يبلغ بتعزيره القتل .

فوائد

الأولى : حكم الكاهن والعراف كذلك ، خلافاً ومذهباً . قاله فى الفروع .

وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح .

فالكاهن : هو الذى له رِئْيٌّ من الجن يأتيه بالأخبار .

والعراف : هو الذى يحدس ويتخرص .

وقال فى الترغيب : الكاهن والمنجم كالساحر عند أصحابنا ، وأن ابن عقيل فسقه فقط ، إن قال : أصبت بحدسى وفراهتى .

الثانية : لو أوهم قوماً بطريقته أنه يعلم الغيب : فللإمام قتله لسعيه بالفساد .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : التنجيم كالاستدلال بالأحوال الفلكية على الحوادث الأرضية : من السحر .

قال : ويحرم إجماعاً . وأقر أولهم وآخرهم : أن الله يدفع عن أهل العبادة والدعاء ببركته مازعموا أن الأفلاك توجبه ، وأن لهم من ثواب الدارين مالاتقوى الأفلاك على أن تجلبه .

الثالثة : المشعبذ ، الظاهر : أنه هو والقائل بزجر الطير ، والضارب بحصى ، وشعير ، وقداح ـ زاد فى الرعاية : والنظر فى ألواح الأكتاف ـ إن لم يكن يعتقد إباحته ، وأنه يعلم به : يعزر ، ويكف عنه . وإلا كفر .

الرابعة : يحرم طِلَّسمٌ ورقية بغير عربى .

وقيل : يكفر .

وقال فى الرعايتين ، والحاوى : ويحرم الرقى والتعويذ بطلسم وعزيمة واسم كوكب وخرز ، وما وضع على نجم من صورة أو غيرها .

الخامسة : توقف الإمام أحمد رحمه الله فى حل المسحور بسحر . وفيه وجهان . وأطلقهما فى الفروع .

قال المصنف فى المغنى : توقف الإمام أحمد رحمه الله فى الحل . وهو إلى الجواز أمْيَل .

وسأله مهنا عمن تأتيه مسحورة فيطلقه عنها ؟ قال : لا بأس .

قال الخلال : إنما كره فعاله . ولا يرى به بأساً ، كما بينه مهنا .

وهذا من الضرورة التى تبيح فعلها .

وقال فى الرعايتين ، والحاوى : ويحرم العطف والربط ، وكذا الحل بسحرٍ .

وقيل : يكره الحل .

وقيل : يباح بكلام مباح .

السادسة : قال فى عيون المسائل : ومن السحر السعى بالنميمة والإفساد بين الناس . وذلك شائع عام فى الناس .

وذكر فى ذلك حكايات حصل بها القتل .

قال فى الفروع : وماقاله غريب . ووجهه : أنه يقصد الأذى بكلامه وعمله على وجه المكر والحيلة . فأشبه السحر . ولهذا يعلم بالعادة والعرف : أنه يؤثر وينتج مايعمله السحر ، أو أكثر . فيعطى حكمه ، تسوية بين المتماثلين ، أو المتقاربين . لا سيما إن قلنا : يقتل الآمر بالقتل على رواية سبقت . فهنا أولى ، أو الممسك لمن يقتل : فهذا مثله . انتهى .

السابعة : هذه الأحكام كلها فى الساحر المسلم .

فأما الساحر الكتابى : فلا يقتل . على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

قال فى الهداية ، قال أصحابنا : لا يقتل . نص عليه .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والبلغة ، والشرح ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يقتل .

قال فى المحرر ، وعنه : ما يدل على قتله .

قال فى الهداية : ويتخرج من عموم قوله ـ فى رواية يعقوب بن بختان « الزنديق والساحر كيف تقبل توبتهما ؟ » ـ أن يقتلا .

وقال فى الرعايتين ، وقيل : لا يقتل الذمى .

وقال فى الكبرى ، وقيل : يقتل لنقضه العهد .

كتاب الأطعمة

قوله ﴿ وَالأَصْلُ فِيهَا : الْحِلّ . فَيَحِلُّ كُلّ طَعَامٍ طَاهِرٍ لاَ مَضَرَّةَ فِيهِ ، مِنَ الْحُبُوبِ وَالثمارِ وَغَيْرِهَا ﴾ حتى المسك .

وقد سأله الشالنجى عن المسك : يجعل فى الدواء و يشرب به ؟ قال : لا بأس . وهذا المذهب .

وقال فى الانتصار : حتى شعر .

وقال فى الفنون : الصحناء سحيق المسك ، منتن فى غاية الخبث .

تنبيه : دخل فى كلام المصنف : حل أكل الفاكهة المسوسة والمدودة ، وهو كذلك .

و يباح أيضاً أكل دودها معها .

قال فى الرعاية : يباح أكل فاكهة مسوسة ومدودة بدودها ، أو باقلاء بذبابه وخيار وقثاء ، وحبوب ، وخل بما فيه .

وهو معنى كلامه فى التلخيص .

قال فى الآداب : وظاهر هذا : أنه لا يباح أكله منفرداً .

وذكر بعضهم فيه وجهين .

وذكر أبو الخطاب فى بحث مسألة ما لا نفس له سائلة : لا يحل أكله ، و إن كان طاهراً من غير تفصيل .

قوله ﴿ فَأَمَّا النَّجَاسَاتُ ـ كَالْمِيتَةِ ، وَالدَّمِ ، وَغَيْرُهما ـ وَمَا فِيهِ مَضَرَّةٌ مِنَ السُّمُومِ وَنَحْوِهَا : فَمُحَرَّمَةٌ ﴾ .

و يأتى ميتة السمك ونحوه فى أول « باب الذكاة » .

فالصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب قاطبة : أن السموم نجسة محرمة . وكذا ما فيه مضرة .

وقال فى الواضح : والمشهور أن السُّم نجس .

وفيه احتمال لأكل رسول الله عليه أفضل الصلاة والسلام من الذراع المسمومة .

وقال فى التبصرة : مايضر كثيره يحل يسيره .

قوله ﴿ وَالْحَيَوَانَاتُ مُبَاحَةٌ ، إِلاَّ الْحُمُرَ الأَهْلِيَّةَ ، وَمَا لَهُ نَابٌ يَفْتَرِسُ بِهِ ﴾ .

سوى الضبع : محرم . على الصحيح من المذهب . سواء بدأ بالعدوان أو لا . نص عليه . وعليه جمهور الأصحاب .

وقطع به أكثرهم . وقدمه فى الفروع .

وقيل : لا يحرم إلا إذا أبدأ بالعدوان .

قوله ﴿ كالأَسَدِ ، وَالنَّمِرِ ، وَالذِّئْبِ ، وَالْفَهْدِ ، وَالْكَلْبِ ، وَالْخِنْزِيرِ ، وَابْنِ آوَى ، وَالسِّنَّوْرِ ، وَابْنِ عُرْسٍ ، وَالنِّمْسِ ، وَالْقِرْدِ ﴾ .

مراده هنا بالسنور : السنور الأهلى . بدليل ما يأتى فى كلامه .

والصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب : أنه محرم .

قال الإمام أحمد رحمه الله : ليس يشبه السباع .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : ليس فى كلام الإمام أحمد رحمه الله تعالى إلا الكراهة .

وجعله الإمام أحمد رحمه الله : قياساً ، وأنه قد يقال : يعمها اللفظ .

تنبيه : شمل قوله « فيما له ناب يفترس به » الدب . وهو محرم . على الصحيح من المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال ابن رزين فى مختصره النهاية : لا يحرم .

وقال فى الرعاية الكبرى : ويحرم دبّ .

وقيل : كبير له ناب . نص عليه .

قال فى الفروع : وهو سهو . قال الإمام أحمد رحمه الله : إن لم يكن له ناب فلا بأس به . يعنى : إن لم يكن له ناب فى أصل خلقته .

فظن أنه إن لم يكن له ناب فى الحال لصغره . وإن كان يحصل له ناب بعد ذلك . وليس الأمر كذلك .

وقال فى الحاوى : ويحرم دب .

وقال ابن أبى موسى : كبير .

فظاهر هذا : موافق لما قاله فى الرعاية .

إلا أن قوله « نص عليه » سهو .

وشمل كلام المصنف أيضاً : الفيل . وهو كذلك . فيحرم . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل حنبل : هو سبع . ويعمل بأنيابه كالسبع .

ونقل عنه جماعة : يكره .

قوله ﴿ وَمَا يَأْكُلُ الْجِيَفَ ﴾ .

يعنى يحرم . وهو الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

ونقل عبد الله وغيره : يكره .

وجعل فيه الشيخ تقى الدين رحمه الله : روايتى الجلالة .

وقال : عامة أجوبة الإمام أحمد رحمه الله ليس فيها تحريم .

وقال : إذا كان مايأكلها من الدواب السباع : فيه نزاع . أو لم يحرموه . والخبر فى الصحيحين . فمن الطير أولى .

قوله ﴿ كالنِّسْرِ ، وَالرَّخَمِ ، وَاللَّقْلَقِ ﴾ وكذا العَقْعَقِ ﴿ وَغُرَابِ الْبَيْنِ ، وَالأَبْقَعِ ﴾ .

الصحيح من المذهب : تحريم غراب البين ، والأبقع . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

ونقل حرب فى الغراب : لا بأس به إن لم يأكل الجيف .

وقيل : لا يحرمان إن لم يأكلا الجيف .

قال الخلال : الغراب الأسود والأبقع مباحان ، إذا لم يأكلا الجيف .

قال : وهذا معنى قول أبى عبد الله .

قوله ﴿ وَمَا يُسْتَخْبَثُ ﴾ .

أى تستخبثه العرب . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وعند الإمام أحمد رحمه الله ، وقدماء أصحابه : لا أثر لاستخباث العرب . وإن لم يحرمه الشرع حل . واختاره .

وقال : أول من قال « يحرم » الخرقى . وأن مراده : ما يأكل الجيف . لأنه تبع الشافعى رحمه الله . وهو حرمه بهذه العلة .

فعلى المذهب : الاعتبار بما يستخبثه ذوو اليسار من العرب مطلقاً . على الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع : والأصح ذوو اليسار .

وقدمه فى الرعاية الصغرى .

وقيل : ما كان يستخبث على عهد النبى صلى الله عليه وسلم .

جزم به فى الرعاية الكبرى ، والحاويين .

وقالوا : فى القرى ، والأمصار .

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته فى القرى .

وقيل : مايستخبث مطلقاً .

وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

وقال جماعة من الأصحاب : ما يستخبثه ذوو اليسار والمروءة .

وجزم به فى المستوعب ، والبلغة .

قوله ﴿ كالْقُنْفُدِ ﴾ نص عليه .

وعلل الإمام أحمد رحمه الله : القنفذ بأنه بلغه بأنه مسخ . أى لما مسخ على صورته دل على خبثه .

قاله الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قوله ﴿ وَالْفأر ﴾ .

لكونها فو يسقة . نص عليه ﴿ وَالْحَيَّاتُ ﴾ .

لأن لها ناباً من السباع . نص عليه .

﴿ وَالْعَقَارِب ﴾ نص عليه .

ومن المحرم أيضاً : الوطواط . نص عليه . وهو الخشاف ، والخفاش .

قال فى الرعاية : و يحرم خفاش . و يقال : خشاف . وهو الوطواط .

وقيل : بل غيره .

وقيل : الخفـاش صغير ، والوطواط كبير . رأسه كرأس الفأرة ، وأذناه أطول من أذنيها ، و بين جناحيه فى ظهره مثل كيس يحمل فيه تمراً كثيراً ، وطَبُّوع . وقراد . انتهى .

قال فى الحاوى : والخشاف : هو الوطواط .

وكذلك يحرم الزنبور والنحل . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وذكر فى الإرشاد رواية : لا يحرم الزنبور والنحل .

وقال فى الروضة : يكره الزنبور .

وقال فى التبصرة : فى خفاش وخطاف وجهان .

وكره الإمام أحمد رحمه الله الخشاف .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : هل هى للتحريم ؟ فيه وجهان .

تنبيه : دخل فى قوله ﴿ وَالْحَشَرَاتِ ﴾ الذباب .

وهو الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال فى الروضة : يكره .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين .

وقد تقدم أكل دود الفاكهة ونحوها قريباً .

فائدة : لو اشتبه مباح ومحرم : غلب التحريم . قاله فى التبصرة .

قوله ﴿ وَمَا تَوَلَّدَ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ . كَالْبَغْلِ ، وَالسِّمْعُ ـ وَلَدِ الضَّبُعِ مِنَ الذِّئْبِ ـ وَالْعِسْبَارِ ، وَلَدِ الذِّئْبَةِ مِنَ الذِّيخِ ﴾ .

وهو ذكر الضبعان الكثير الشعر . وهذا بلا نزاع .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : ولو تميز لحيوان من نعجة نصفه خروف ونصفه كلب .

تنبيه : مفهوم كلامه : أن المتولد من المأكولين مباح . وهو صحيح ، كبغل من وحش وخيل . لكن ماتولد من مأكول طاهر ، كذباب الباقلاء . فإنه يؤكل تبعا لا أصلا . فى أصح الوجهين فيهما .

وقال ابن عقيل : يحل بموته .

قال : ويحتمل كونه كذباب . وفيه روايتان .

قال الإمام أحمد رحمه الله ـ فى الباقلاء المدود ـ يجتنبه أحب إلىّ ، وإن لم يتقذره فأرجو .

وقال ـ عن تفتيش التمر المدود ـ لا بأس به إذا علمه .

والمذهب تحريم الذباب .

جزم به فى الكافى ، وغيره .

وصححه فى الفروع ، والنظم .

وقيل : لايحرم .

وأطلقهما فى المحرر ، وغيره . وتقدم معناه .

قوله ﴿ وَفِي الثَّعْلَبِ ، وَالْوَبْرِ ، وَسِنَّوْرِ الْبَرِّ ، وَالْيَرْبُوعِ : رِوَايَتَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، و إدراك الغاية ، والزركشى ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

أما الثعلب : فيحرم . على الصحيح من المذهب .

قال المصنف ، والشارح : أكثر الروايات عن الإمام أحمد رحمه الله تحريم الثعلب .

ونقل عبد الله رحمه الله : لا أعلم أحدا أرخص فيه إلا عطاء . وكل شىء اشتبه عليك فدعه .

قال الناظم : هذا أولى .

وصححه فى التصحيح .

وقدمه فى الفروع .

والرواية الثانية : يباح .

قال ابن عقيل فى التذكرة : والثعلب مباح فى أصح الروايتين .

واختارها الشريف أبو جعفر ، والخرقى .

وأطلقهما فى الكافى .

وأما سنور البر : فالصحيح من المذهب : أنه محرم . صححه فى التصحيح .

قال الناظم : هذا أولى .

قال فى الفروع : ويحرم سنور بر على الأصح . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الوجيز .

وهو ظاهر ماجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

والرواية الثانية : يباح .

وأطلقهما فى الكافى ، والإشارة للشيرازى ، والبلغة ، والمحرر .

وأما الوَبْر واليربوع : فالصحيح من المذهب : أنهما مباحان .

قال فى الفروع : لايحرم وَبْر ويربوع على الأصح .

وصححه فى التصحيح .

واختاره المصنف ، والشارح ، وابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه فى الكافى .

قال ابن رزين فى نهايته : يباح اليربوع .

والرواية الثانية : يحرمان .

وجزم فى الوجيز بتحريم اليربوع .

وقال القاضى : يحرم الوبر .

وأطلق الخلاف فى المحرر .

فوائد

الأولى : فى هدهد وصُرَد : روايتان .

وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى ، والفروع ، والكافى ، والمغنى ، والشرح .

إحداهما : يحرمان .

قال الناظم : هذه الرواية أولى .

وجزم به فى المنور .

وجزم به فى المنتخب فى الأولى .

والرواية الثانية : لايحرم .

اختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

الثانية : فى الغُداف والسنجاب وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والنظم ، والفروع .

أحدهما : يحرمان .

صححه فى الرعاية الكبرى ، وتصحيح المحرر .

وجزم فى الوجيز بتحريم الغداف .

قال أبو بكر فى زاد المسافر : لايؤكل الغداف .

وقال الخلال : الغداف محرم ، ونسبه إلى الإمام أحمد رحمه الله .

والوجه الثانى : لايحرمان .

وجزم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة بأن الغداف لايحرم .

وقال القاضى : يحرم السنجاب .

ومال المصنف والشارح إلى إباحة السنجاب .

الثالثة : قال فى الرعاية الكبرى : فى السنور والفَنَك وجهان . أصحهما : يحرم .

الرابعة : فى الخطاف وجهان .

وأطلقهما فى التبصرة ، والرعايتين ، والحاويين ، والمحرر .

وجزم فى النظم فى موضع بالتحريم .

وقال فى موضع آخر : الأولى التحريم .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين .

قال فى الفروع : ويحرم على الأصح . وقيل : لايحرم .

الخامسة : قال جماعة من الأصحاب ـ منهم : صاحب المستوعب ـ وما لم يكن ذكر فى نص الشرع ، ولا فى عرف العرب : يرد إلى أقرب الأشياء شبها به . فإن كان بالمستطاب أشبه : ألحقناه به . وإن كان بالمستخبث أشبه : ألحقناه .

وقال فى التبصرة والرعاية : أو مسمى باسم حيوان خبيث .

قوله ﴿ وَمَا عَدَا هَذَا : مُبَاحٌ . كَبَهِيمَةِ الأَنْعَامِ ، وَالْخَيْلِ ﴾ .

الخيل مباحة مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وفى البرذون رواية بالوقف .

قوله ﴿ وَالزَّرَافَةُ ﴾ .

يعنى أنها مباحة . وهذا المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

منهم أبو بكر ، وابن أبى موسى .

قال فى الفروع : وتباح فى المنصوص .

وجزم به فى الكافى ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المستوعب ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

قال الشارح : هذا أصح .

وقيل : لايباح .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة .

قال فى المستوعب : وهو سهو .

قال فى المحرر : وحرمها أبو الخطاب . وأباحها الإمام أحمد رحمه الله .

وعنه : الوقف .

قوله ﴿ وَالأَرْنَبُ ﴾ .

يعنى أنه مباح . وهو المذهب .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والوجيز ، ونهاية ابن رزين ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، والكافى ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : لايباح .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

قوله ﴿وَالضَّبُعُ﴾ .

أعنى : أنه مباح . وهذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والكافى ، والهادى ، والبلغة ، والمحرر ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين، وإدراك الغاية ، وتجريد العناية ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

وعنه : لايباح . ذكرها ابن البنا .

وقال فى الروضة : إن عرف بأكل الميتة فكالجلالة .

قلت : وهو أقرب إلى الصواب .

قوله ﴿ وَالزَّاغُ ، وَغُرَابُ الزَّرْعِ ﴾ .

يعنى : أنهما مباحان . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

تنبيه : غراب الزرع : أحمر المنقار والرجل .

وقيل : غراب الزرع والزاغ شىء واحد .

وقيل : غراب الزرع أسود كبير .

تنبيه آخر : دخل فى قول المصنف « وسائر الطير » الطاووس . وهو مباح ، لا أعلم فيه خلافا .

ودخل أيضا الببغاء . وهى مباحة . صرح بذلك فى الرعاية .

قوله ﴿ وَجَمِيعُ حَيَوَانَاتِ الْبَحْرِ ﴾ يعنى مباحة ﴿ إلاَّ الضِّفْدَعَ ، وَالْحَيَّةَ ، وَالتِّمْسَاحَ ﴾ .

أما الضفدع : فمحرمة بلا خلاف أعلمه . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

وأما الحية : فجزم المصنف هنا أنها محرمة . وهو المذهب .

وجزم به فى العمدة ، وشرح ابن منجا ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وصححه فى النظم .

وقدمه فى الشرح .

وقيل : يباح .

قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة : ويباح حيوان البحر جميعه ، إلا الضفدع والتمساح . فظاهر كلامهم إباحة الحية .

قال فى المحرر : ويباح حيوان البحر كله إلا الضفدع . وفى التمساح روايتان . فظاهره الإباحة .

وهو ظاهر تذكرة ابن عبدوس ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وأطلقهما فى الفروع .

وأما التمساح : فجزم المصنف هنا : أنه محرم . وهو الصحيح من المذهب .

قال فى الفروع ـ فى المستثنى من المباح من حيوان البحر ـ والتمساح على الأصح

وصححه فى النظم .

وجزم به القاضى فى خصاله ، ورءوس المسائل ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الكافى ، وغيره .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وعنه : يباح .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وما عدا هذه الثلاثة : فمباح . على الصحيح من المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الكافى ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

وقال ابن حامد : وإلا الكوسج .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

ذكرها فى الخلاصة ، والرعاية ، وغيرهما .

واختاره جماعة من الأصحاب مع ابن حامد .

وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقال أبو على النجاد : لايباح من البحرى مايحرم نظيره فى البر ، كخنزير الماء وإنسانه . وكذا كلبه و بغله وحماره ونحوها .

وحكاه ابن عقيل عن أبى بكر النجاد .

وحكاه فى التبصرة ، والنظم ، وغيرهما : رواية .

قال فى الفروع : وذكر فى المذهب روايتين .

ولم أره فيه . فلعل النسخة مغلوطة .

قوله ﴿ وَتَحْرُمُ الْجَلاَّلَةُ ـ الَّتِى أَكْثَرُ عَلَفِهَا النَّجَاسَةُ ـ وَلَبَنُهَا ، وَبَيْضُهَا ، حَتّى تُحْبَسَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وهو من مفردات المذهب .

وأطلق فى الروضة وغيرها تحريم الجلالة ، وأن مثلها خروف ارتضع من كلبة ثم شرب لبنا طاهراً .

قال فى الفروع : وهو معنى كلام غيره .

وعنه : يكره ، ولا يحرم

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين .

قوله ﴿ وَتُحْبَسُ ثَلاَثاً ﴾ .

يعنى تطعم الطاهر وتمنع من النجاسة . وهذا المذهب . نص عليه .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والنظم ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يحبس الطائر ثلاثا والشاة سبعاً . وما عدا ذلك أربعين يوماً .

وحكى فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم : رواية أن ماعدا الطائر يحبس أربعين يوماً .

وعنه : تحبس البقرة ثلاثين يوماً . ذكره فى الواضح .

قال فى الفروع : وهو وهم . وقاله ابن بطة .

وجزم به فى الروضة .

وقيل : يحبس الكل أربعين .

وهو ظاهر رواية الشالنجى .

فائدتان

إحداهما : كره الإمام أحمد رحمه الله ركوبها . وعنه : يحرم .

الثانية : يجوز له أن يعلف النجاسة الحيوان الذى لايذبح ، أولا يحلب قريبا نقله عبد الله ، وابن الحكم . واحتج بكسب الحجام و بالذين عجنوا من آبار ثمود.

ونقل جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله : تحريم علفها مأكولا .

وقيل : يجوز مطلقاً ، كغير مأكول . على الأصح .

وخصهما فى الترغيب بطاهر محرم ، كهر .

قوله ﴿ وَمَا سُقِىَ بِالْمَاءِ النَّجِسِ — مِنَ الزَّرْعِ ، وَالثَّمرِ — : مُحَرَّمٌ ﴾ .

وينجس بذلك . وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الكبير ، والفروع ، وغيرهم

وقال ابن عقيل : ليس بنجس ولا محرم . بل يطهر بالاستحالة ، كالدم يستحيل لبنا .

وجزم به فى التبصرة .

فوائد

منها : يكره أكل التراب والفحم .

جزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

ومنها : كره الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ أكل الطين لضرره .

ونقل جعفر : كأنه لم يكرهه .

وذكر بعضهم أن أكله عيب فى المبيع . نقله ابن عقيل . لأنه لايطلبه إلا من به مرض .

ومنها : ماتقدم فى « باب الوليمة » كراهة الإمام أحمد رحمه الله للخبز الكبار . ووضعه تحت القصعة ، والخلاف فى ذلك .

ومنها : لابأس بأكل اللحم النِّىْء . نقله مهنا .

وكذا اللحم المنتن . نقله أبو الحارث .

وذكر جماعة فيهما : يكره .

وجعله فى الانتصار فى الثانية اتفاقاً .

قلت : الكراهة فى اللحم المنتن أشد .

ومنها : يكره أكل الغُدَّة وأذن القلب . على الصحيح من المذهب . نص عليه

وقال أبو بكر ، وأبو الفرج : يحرم .

ونقل أبو طالب : نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن أذن القلب . وهو هكذا .

وقال فى رواية عبد الله : كره النبي صلى الله عليه وسلم أكل الغدة .

ومنها : كره الإمام أحمد رحمه الله حَبًّا دِيس بالحمر ، وقال : لا ينبغي أن يدوسوه بها .

وقال حرب : كرهه كراهية شديدة .

وهذا الحب كطعام الكافر ومتاعه ، على ماذكره المجد .

ونقل أبو طالب : لا يباع ، ولا يشترى ، ولا يؤكل حتى يغسل .

ومنها : كره الإمام أحمد رحمه الله أكل ثوم و بصل وكراث ونحوه ، ما لم ينضج بالطبخ . وقال : لا يعجبنى .

وصرح بأنه كرهه لمكان الصلاة فى وقت الصلاة .

ومنها : يكره مداومة أكل اللحم . قاله الأصحاب .

قوله ﴿ وَمَنِ اضْطُرَّ إِلَى مُحَرَّمٍ مِمَّا ذَكَرْنَا : حَلَّ لَهُ مِنْه مَايَسُدُّ رَمَقَهُ ﴾

يجوز له الأكل من المحرم مطلقاً إذا اضطر إلى أكله . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقيل : يحرم عليه الميتة فى الحضر . ذكره فى الرعاية .

وذكره الزركشي رواية .

وعنه : إن خاف فى السفر : أكل ، وإلا فلا . اختاره الخلال .

تنبيهان

أحدهما : الاضطرار هنا : أن يخاف التلف فقط . على الصحيح من المذهب نقل حنبل : إذا علم أن النفس تكاد تتلف .

وقدمه فى الفروع .

وجزم به الزركشي ، وغيره .

وقيل : أو خاف ضرراً .

وقال فى المنتخب : أو مرضاً ، أو انقطاعاً عن الرفقة .

قال فى الفروع : ومراده ينقطع فيهلك ، كما ذكره فى الرعاية .

وذكر أبو يعلى الصغير : أو زيادة مرض .

وقال فى الترغيب : إن خاف طول مرضه فوجهان .

الثانى : قوله « حل له منه مايسد رمقه » يعنى : ويجب عليه أكل ذلك على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله وفاقاً .

واختاره ابن حامد .

وجزم به فى المحرر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاويين ، والقواعد الأصولية ، وغيرهم .

قال الزركشى : هذا المشهور من الوجهين .

وقيل : يستحب الأكل .

ويحتمله كلام المصنف هنا .

قال فى الرعاية والحاوى ، وقيل : يباح .

وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

قوله ﴿ وَهَلْ لَهُ الشِّبَعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح .

إحداهما : ليس له ذلك . ولا يحل له إلا مايسد رمقه . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

قال الزركشى : هذا ظاهر كلام الخرقى ، واختيار عامة الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع وغيرهم .

الرواية الثانية : له الأكل حتى يشبع . اختاره أبو بكر .

وقيل : له الشبع إن دام خوفه . وهو قوى .

وفرق المصنف ــ وتبعه جماعة ــ بين ما إذا كانت الضرورة مستمرة . فيجوز له الشبع . و بين ما إذا لم تكن مستمرة ، فلا يجوز .

فوائد

إحداها : هل له أن يتزود منه ؟ مبنى على الروايتين فى جواز شبعه .
قاله فى الترغيب .

وجوز جماعة التزود منه مطلقاً .

قلت : وهو الصواب . وليس فى ذلك ضرر .

قال المصنف ، والشارح : أصح الروايتين : يجوز له التزود .

ونقل ابن منصور ، والفضل بن زياد : يتزود إن خاف الحاجة .

جزم به فى المستوعب .

واختاره أبو بكر .

وهو الصواب أيضاً .

الثانية : يجب تقديم السؤال على أكل المحرم . على الصحيح من المذهب .
نقله أبو الحارث .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : إنه يجب ولا يأثم . وأنه ظاهر المذهب .

الثالثة : ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة . كقاطع الطريق والآبق . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم

وقال صاحب التلخيص : له ذلك .

وهو ظاهر كلام المصنف وجماعة .

الرابعة : حكم المحرمات حكم الميتة فيما تقدم .

قوله ﴿ فَإِنْ وَجَدَ طَعَامًا لاَيَعْرِفُ مَالِكَهُ ، وَمَيْتَةً ، أَوْ صَيْدًا ـ وَهُوَ مُحْرِمٌ ـ فَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَأْكُلُ الْمَيْتَةَ ﴾ .

وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى المغنى ، والوجيز ، وغيرهما .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

لأن فى أكل الصيد ثلاث جنايات : صيده ، وذبحه ، وأكله . وأكل الميتة فيه جناية واحدة .

ويحتمل أن يحل له الطعام والصيد إذا لم تقبل نفسه الميتة .

قال فى الفنون ، قال حنبلى : الذى يقتضيه مذهبنا : خلاف ماقاله الأصحاب .

وقال فى الكافى : الميتة أولى ، إن طابت نفسه ، وإلا أكل الطعام . لأنه مضطر

وفى مختصر ابن رزين : يقدم الطعام ولو بقتاله ، ثم الصيد ، ثم الميتة .

فوائد

الأولى : لو وجد لحم صيد ذبحه محرم وميتة : أكل لحم الصيد .

قاله القاضى فى خلافه .

لأن كلا منهما فيه جناية واحدة . ويتميز الصيد بالاختلاف فى كونه مذكى .

قال فى القاعدة الثانية عشر بعد المائة : وفيما قاله القاضى نظر ، وعلله . ثم قال : وجدت أبا الخطاب فى انتصاره : اختار أكل الميتة . وعلله بما قاله .

ولو وجد بيض صيد ، فظاهر كلام القاضى : أنه يأكل الميتة ، ولا يكسره ويأكله . لأن كسره جناية ، كذبح الصيد .

الثانية : لو وجد المحرم صيداً وطعاماً لايعرف مالكه ، ولم يجد ميتة : أكل الطعام . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يخير .

وهو احتمال فى المحرر .

قلت : يتوجه أن يأكل الصيد . لأن حق الله مبنى على المسامحة ، بخلاف حق الآدمى ، كما فى نظائرها .

الثالثة : لو اشتبهت مسلوختان : ميتة ومذكاة ، ولم يجد غيرهما : تحرّى المضطر فيهما . على الصحيح من المذهب .

قدمه فى الرعايتين .

وقيل : له الأكل بلا تحر .

الرابعة : لو وجد ميتتين مختلف فى إحداهما : أكلها دون المجمع عليها .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلاَّ طَعَامًا لَمْ يَبْذُلْهُ مَالِكُهُ ، فَإِنْ كَانَ صَاحِبُهُ مُضْطَرًّا إِلَيْهِ : فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ﴾ بلا نزاع .

لكن لو خاف فى المستقبل : فهل هو أحق به ، أم لا ؟ فيه وجهان .

وأطلقهما فى الفروع .

قلت : الأولى النظر إلى ماهو أصلح .

وقال فى الرعاية الكبرى : يحتمل وجهين . أظهرهما : إمساكه .

فائدة : حيث قلنا : إن مالكه أحق ، فهل له إيثاره ؟

قال فى الفروع : ظاهر كلامهم أنه لايجوز .

وذكر صاحب الهدى ـ فى غزوة الطائف ـ : أنه يجوز ، وأنه غاية الجود .

قوله ﴿ وَإلاَّ لَزِمَهُ : بَذْلُهُ بِقِيمَتِهِ ﴾ نص عليه .

ولو كان المضطر معسراً . وفيه احتمال لابن عقيل .

تنبيهان

إحداهما : ظاهر قوله « وإلا لزمه بذله بقيمته » أنه لو طلب زيادة لاتجحف . ليس له ذلك . وهو أحد الوجهين . وهو الصحيح منهما . اختاره المصنف .

وجزم به الشارح فى موضعين .

والوجه الآخر : له ذلك . اختاره القاضى .

وأطلقهما فى الفروع .

قال الزركشى : وعلى كلا القولين : لايلزمه أكثر من ثمن مثله .

وقال فى عيون المسائل ، والانتصار : قرضاً بعوضه .

وقيل : مجانا .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله ، كالمنفعة فى الأشهر .

الثانى : قوله ﴿ فَإنْ أَبَى : فَلِلْمُضْطَرِّ أَخْذُهُ قَهْرًا ، وَيُعْطِيهِ قِيمَتَهُ ﴾ .

كذا قال جماعة .

وقال جماعة : ويعطيه ثمنه .

وقال فى المغنى : ويعطيه عوضه .

قال الزركشى : وهو أجود .

وقال فى الفروع : فإن أبى أخذه بالأسهل ، ثم قهراً . وهو مراد المصنف ، وغيره .

قوله ﴿ فَإِنْ مَنَعَهُ : فَلَهُ قِتَالُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وقال فى الترغيب : فى قتاله وجهان .

ونقل عبد الله : أكره مقاتلته .

وقال فى الإرشاد : فإن لم يقدر على أخذه منه إلا بمقاتلته : لم يقاتله . فإن الله يرزقه .

فوائد

الأولى : لو بادر صاحب الطعام فباعه ، أو رهنه . فقال أبو الخطاب فى الانتصار فى الرهن : يصح . و يستحق أخذه من المرتهن ، والبائع مثله .

قال فى القاعدة الثالثة والخمسين : ولم يفرق بين ما قبل الطلب و بعده .

قال : والأظهر أنه لايصح البيع بعد الطلب ، لوجوب الدفع . بل لو قيل : لايصح بيعه مطلقاً ، مع علمه باضطراره : لم يبعد وأولى . لأن هذا يجب بذله ابتداء لإحياء النفس . انتهى .

الثانية : لو بذله بأكثر ما يلزمه : أخذه وأعطاه قيمته — يعنى من غير مقاتلة — على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يقاتله .

الثالثة : لو بذله بثمن مثله : لزمه قبوله . على الصحيح من المذهب .

وقال ابن عقيل : لايلزم معسراً على احتمال .

الرابعة : لو امتنع المالك من البيع إلا بعقد ربا ، فظاهر كلام الخرقى وجماعة : أنه يجوز أخذه منه قهراً .

ونص عليه بعض الأصحاب . قاله الزركشى . وقال : نعم إن لم يقدر على قهره دخل فى العقد ، وعزم على أن لايتم عقد الربا . فإن كان البيع نَساء : عزم على أن العوض الثابت فى الذمة قرضاً .

وقال بعض المتأخرين : لو قيل : إن له أن يظهر صورة الربا ولا يقاتله ـ ويكون كالمكره ، فيعطيه من عقد الربا صورته لا حقيقته ـ لكان أقوى . قاله الزركشي .

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلاَّ آدَمِيًّا مُبَاحَ الدَّمِ ـ كَالْحَرْبِيِّ ، وَالزَّانِي الْمُحْصَنِ ـ : حَلَّ قَتْلُهُ وَأَكْلُهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال فى الترغيب : يحرم أكله . وما هو ببعيد .

قوله ﴿ وَإِنْ وَجَدَ مَعْصُومًا مَيِّتًا : فَفِي جَوَازِ أَكْلِهِ وَجْهَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والنظم .

أحدهما : لا يجوز . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : اختاره الأكثر .

وكذا قال فى الفروع .

وجزم به فى الإفصاح ، وغيره .

قال فى الخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين : لم يأكله فى الأصح .

قال فى الكافى : هذا اختيار غير أبى الخطاب .

قال فى المغنى : اختاره الأصحاب .

والوجه الثانى : يجوز أكله . وهو المذهب على ما اصطلحناه .

صححه فى التصحيح .

واختاره أبو الخطاب فى الهداية ، والمصنف ، والشارح .

قال فى الكافى : هذا أولى .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الفروع .

فائدتان

إحداهما : يحرم عليه أكل عضو من أعضائه . على الصحيح من المذهب .
وعليه أكثر الأصحاب . وقطعوا به .

وقال فى الفنون ، عن حنبل : إنه لا يحرم .

الثانية : من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ، لدفع برد أو حر ، أو استقاء ماء ونحوه : وجب بذله مجاناً . على الصحيح من المذهب .

صححه فى النظم ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

وقيل : يجب له العوض كالأعيان .

وقال فى الفصول فى « الجنائز » يقدم حى اضطر إلى سترة لبرد أو مطر على تكفين ميت . فإن كانت السترة للميت : احتمل أن يقدم الحى أيضاً . ولم يذكر غيره .

قوله ﴿ وَمَنْ مَرَّ بِثَمَرٍ عَلَى شَجَرٍ لاَ حَائطَ عَلَيْهِ ﴾ نص عليه ﴿ وَلاَ نَاظِرَ عليه : فَلَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ وَلاَ يَحْمِلُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً .

قال المصنف ، والشارح : هذا المشهور فى المذهب .

وقال فى القاعدة الحادية والسبعين : هذا الصحيح المشهور من المذهب .

قال فى الهداية : اختاره عامة شيوخنا .

وقال فى خلافه الصغير : اختاره عامة أصحابنا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

ولم يذكر فى الموجز « لا حائط عليه » .

ولم يذكر فى الوسيلة « لا ناظر عليه » .

وعنه : لا يحل له ذلك إلا لحاجة .

وأطلقهما فى المذهب ، والخلاصة .

وعنه : يأكل المتساقط ، ولا يرمى بحجر . ولم يثبتها القاضى .

وعنه : لا يحل ذلك مطلقاً إلا بإذن المالك .

حكاها ابن عقيل فى التذكرة .

وعنه : لا يحل له ذلك إلا لضرورة .

ذكرها جماعة ، كالمجموع الجنى .

وعنه : يباح فى السفر دون الحضر .

قال الزركشى : وقد تحمل على رواية اشتراط الحاجة .

وجوزه فى الترغيب لمستأذن ثلاثا ، للخبر(١) .

فائدتان

إحداهما : ليس له رمى الشجر بشىء . ولا يضرب به ولا يحمل . نص عليه .

الثانية : حيث جوزنا له الأكل : فإنه لا يضمن ما أكله . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وعنه : يضمنه . اختاره فى المبهج .

وحيث جوزنا الأكل ، فالأولى : تركه إلا بإذن . قاله المصنف ، وغيره .

---

(١) هو ما روى الترمذى ـ وحسنه ـ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً أن النبى صلى الله عليه وسلم « سئل عن الثمر المعلق ؟ فقال : ما أصاب منه من ذى الحاجة ـ غير متخذ خبنة ـ فلا شىء عليه . ومن أخرج منه شيئاً فعليه غرامة مثله والعقوبة » . و « الخبنة » بضم الخاء وسكون الباء الموحدة وفتح النون : ما يخفيه تحت الإبط ونحوه .

قوله ﴿ وفِي الزَّرْعِ وَشُرْبِ لَبَنِ الْمَاشِيةِ : رِوَايتَانِ ﴾ .

يعنى : إذا أبحنا الأكل من الثمار .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والكافى ، والهادى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع والحاويين ، وشرح ابن منجا ، والزركشى ، والقواعد الفقهية ، ونهاية ابن رزين .

إحداهما : له ذلك ، كالثمرة . وهو المذهب .

قال ناظم المفردات : هذا الأشهر .

وجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهما .

وصححه فى التصحيح .

واختاره أبو بكر فى لبن الماشية .

والرواية الثانية : ليس له ذلك .

صححه فى التصحيح ، والنظم .

وجزم به فى الوجيز .

قال فى إدراك الغاية ، وتجريد العناية : له ذلك فى رواية .

فائدة : قال المصنف ، ومن تابعه : يلحق بالزرع الباقلاء والحمص وشبههما مما يؤكل رطبا ، بخلاف الشعير ونحوه مما لم تجر العادة بأكله .

قال الزركشى : وهو حسن .

وقال : ولهذه المسألة التفات إلى ما تقدم من الزكاة : من الوضع لرب المال عند خرص الثمرة الثلث أو الربع . ولايترك له من الزرع إلاما العادة أكله فريكا .

قوله ﴿ وَيَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِ ضِيَافَةُ الْمُسْلِمِ الْمُجْتَازِ بِهِ يَوْمًا وَلَيْلَةً ﴾ .

هذا المذهب بشرطه الآتى .

ونص عليه فى رواية الجماعة . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى الفروع : ليلة . والأشهر : و يوماً . نقله الجماعة .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاو يين ، وهو من مفردات المذهب .

وقيل : الواجب ليلة فقط .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة و إدراك الغاية ، ونهاية ابن رز ين ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

لكن قال : الأول الأشهر .

وهو أيضاً من مفردات المذهب .

وقيل : ثلاثة أيام . فما زاد فهو صدقة .

اختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى .

وهو من المفردات .

ونقل على بن سعيد عن الإمام أحمد رحمه الله : مايدل على وجوب الضيافة للغزاة خاصة ، على من يمرون بهم ثلاثة أيام .

ذكره ابن رجب فى شرح الأر بعين النواو ية ، وصاحب الفروع :

وهو من مفردات المذهب أيضاً .

وتقدم فى أواخر « باب عقد الذمة » « هل يجب عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين مطلقاً ، أو بالشرط ؟ » .

تنبيه : فى قوله « المجتاز به » إشعار بأن يكون مسافرًا . وهو صحيح . فلا حق لحاضر . وهو أحد الوجهين .

وهو ظاهر كلامه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

فإن عبارتهم مثل عبارة المصنف .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين .

والوجه الثانى : هو كالمسافر .

قال فى الفروع : وظاهر نصوصه : وحاضر . وفيه وجهان للأصحاب . انتهى .

فائدة : يشترط للوجوب أيضاً : أن يكون المجتاز فى القرى .

فإن كان فى الأمصار : لم تجب الضيافة . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وعنه : الأمصار كالقرى .

قال فى الفروع : وفى مصر روايتان منصوصتان .

تنبيه : مفهوم قوله « ويجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به » أنها لا تجب للذمى إذا اجتاز بالمسلم . وهو صحيح . وهو المذهب .

وهو ظاهر كلامه فى المحرر ، وغيره من الأصحاب .

قال ابن رجب فى شرح النواوية : وخص كثير من الأصحاب الوجوب بالمسلم

وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

وعنه : هو كالمسلم فى ذلك .

نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله .

وهو قول فى النظم .

وقدمه ابن رجب فى شرح النواوية . وقال : هو المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله .

قوله ﴿ فَإِنْ أَبَى : فلِلضَّيْفِ طَلَبُهُ بِهِ عِنْدَ الْحَاكِمِ ﴾ بلا نزاع .

وهو من مفردات المذهب .

فائدة : إذا امتنع من الضيافة الواجبة عليه : جاز له الأخذ من ماله . على الصحيح من المذهب . ولا يعتبر إذنه .

قال فى القواعد : ولا يعتبر إذنه فى أصح الروايتين . نقلها على بن سعيد .

ونقل حنبل : لا يأخذ إلا بعلمهم ، يطالبهم بقدر حقه .

قلت : النفس تميل إلى ذلك .

وقدمه فى الشرح .

قوله ﴿ وَيُسْتَحَبُّ ضِيَافَتُهُ ثَلاَثَةِ أَيامٍ . فماَ زَادَ : فَهُوَ صَدَقَةٌ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وتقدم قول : أنها تجب ثلاثة أيام .

اختاره أبو بكر ، وابن أبى موسى .

قوله ﴿ وَلاَ يَجِبُ عَلَيْهِ إِنْزَالُهُ فِى بَيْتِهِ ، إلاَ أَنْ لاَ يَجِدَ مَسْجِدًا ، أَوْ رِبَاطًا يَبِيتُ فِيهِ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم .

وأوجب ابن عقيل فى مفرداته : إنزاله فى بيته مطلقاً ، كالنفقة .

وهو من مفردات المذهب .

فوائد

الأولى : الضيافة قدر كفايته مع الأدم . على الصحيح من المذهب .

وأوجب الشيخ تقى الدين رحمه الله تعـالى : المعروف عادة . قال : كزوجة وقريب ورقيق .

وفى الواضح : ولفرسه أيضاً تبن لا شعير .

قال فى الفروع : و يتوجه وجه ـ يعنى : و يجب شعير كالتبن ـ كأهل الذمة فى ضيافتهم المسلمين .

الثانية : من قدم لضيفانه طعاماً لم يجز لهم قسمه ، لأنه إباحة .

ذكره فى الانتصار ، وغيره .

واقتصر عليه فى الفروع .

وتقدم فى « الوليمة » أنه يحرم أخذ الطعام بلا إذن . على الصحيح .

الثالثة : قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى : فهو مذموم مبتدع . ومانقل عن الإمام أحمد رحمه الله : أنه امتنع من أكل البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبى صلى الله عليه وسلم له : فكذب .

باب الذكاة

قوله ﴿ لاَ يُبَاحُ شَيْءٌ مِنَ الْحَيَوَانِ الْمَقْدُورِ عَلَيْهِ : بِغَيْرِ ذَكَاةٍ ﴾ .

إن كان مما لا يعيش إلا فى البر . فهذا لا نزاع فى وجوب تذكية المقدور عليه منه ، إلا ما استثنى .

وإن كان مأواه البحر ، ويعيش فى البر ـ ككلاب الماء وطيره ، والسلحفاة ونحو ذلك ـ فهذا أيضاً لا يباح المقدور عليه منه إلا بالتذكية . وهذا المذهب مطلقاً ، إلا ما استثنى . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم .

قال الزركشى : هذا إحدى الروايتين ، واختيار عامة الأصحاب .

والرواية الثانية : ـ وعن بعض الأصحاب أنه صححها ـ تحل ميتة كل بحرى . انتهى .

وقال ابن عقيل ـ فى البحرى ـ : يحل بذكاة أو عقر . لأنه ممتنع ، كحيوان البر وجزم المصنف ، وغيره : بأن الطير يشترط ذبحه .

قوله ﴿ إِلاَّ الْجَرَادَ وَشِبْهَه ، وَالسَّمَكَ وَسَائِرَ مَالاَ يَعِيشُ إِلاَّ فِي الْمَاءِ فَلاَ ذَكَاةَ لَهُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب ، ولو كان طافيا .

وعنه ـ فى السرطان وسائر البحرى ـ : أنه يحل بلا ذكاة .

وقال ابن منجا فى شرحه : ظاهر كلام المصنف فى المغنى : أنه لا يباح بلا ذكاة . انتهى .

وعنه ـ فى الجراد ـ لا يؤكل إلا أن يموت بسبب . ككبسه وتغريقه .

وعنه : يحرم السمك الطافى .

ونصوص الإمام أحمد رحمه الله : لا بأس به مالم يتقذره .

وهذه الرواية تخريج فى المحرر .

وعنه : لا تباح ميتة بحرى سوى السمك .

قال الزركشى : وهو ظاهر اختيار جماعة .

وعنه : يحرم سمك وجراد صاده مجوسى ونحوه . صححه ابن عقيل .

وتقدم ذلك . وأطلقهما فى المحرر .

وقال ابن عقيل : ما لا نفس له سائلة يجرى مجرى ديدان الخل والباقلاء . فيحل بموته . قال : ويحتمل أنه كالذباب . وفيه روايتان .

فوائد

الأولى : حيث قلنا بالتحريم : لم يكن نجساً . على الصحيح من المذهب .

وعنه : بلى .

وعنه : نجس مع دم .

الثانية : كره الإمام أحمد رحمه الله : شىّ السمك الحى ، لا الجراد .

وقال ابن عقيل فيهما : يكره على الأصح .

ونقل عبد الله فى الجراد : لا بأس به . ما أعلم له ولا للسمك ذكاة .

الثالثة : يحرم بلعه حياً . على الصحيح من المذهب .

وقدمه فى الفروع .

وذكره ابن حزم إجماعاً .

وقال المصنف : يكره .

قوله ﴿ وَيُشْتَرَطُ لِلذَّكَاةِ شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ .

أَحَدُهَا : أَهْلِيَّةُ الذَّابِحِ . وَهُوَ أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً ﴾ .

ليصح قصده التذكية ولو كان مكرهاً

ذكره فى الانتصار ، وغيره .

قال فى الفروع : ويتوجه فيه كذبح مغصوب .

وقد دخل فى كلام المصنف رحمه الله الأقلف . وهو صحيح . وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : لا تصح ذكاته .

فائدة : قال فى الفروع : ظاهر كلام الأصحاب هنا : لا يعتبر قصد الأكل .

وقال القاضى فى التعليق : لو تلاعب بسكين على حلق شاة ، فصار ذبحاً ، ولم يقصد حِلَّ أكلها : لم تبح .

وعلل ابن عقيل تحريم ماقتله مُحرِم لصوله : بأنه لم يقصد أكله . كما لو وطئه آدمى إذا قتل .

وقال فى المستوعب : كذبحه .

وذكر الأزجى عن أصحابنا : إذا ذبحه ليخلص مال غيره منه بقصد الأكل لا التخلص ، للنهى عن ذبحه لغير مأكلة .

وذكر الشيخ تقى الدين رحمه الله ـ فى « بطلان التحليل » لو لم يقصد الأكل . أو قصد حل يمينه : لم يبح .

ونقل صالح وجماعة : اعتبار إرادة التذكية .

قال فى الفروع : وظاهره يكفى .

وقال فى الترغيب : هل يكفى قصد الذبح ، أم لابد من قصد الإحلال ؟ فيه وجهان .

قوله ﴿ مُسْلِماً ، أَوْ كِتَابِياً ، وَلَوْ حَرْبِياً . فَتُبَاحُ ذَبِيحَتُهُ ، ذَكَراً كانَ أَوْ أُنثَى ﴾ .

وهذا المذهب فى الجملة . وعليه الأصحاب .

﴿ وعنه : لا تباح ذَبِيحَة بنى تَغْلِب ، وَلاَ مَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ غَيْرُ كِتَابِيٍّ ﴾

وأطلقهما فى الرعاية الـكبرى فيهما .

أما ذبيحة بنى تغلب : فالصحيح من المذهب : إباحتها . وعليه الأكثر .

قال ابن منجا : هذا المذهب .

قال الشارح : وهو الصحيح .

قال فى الفروع ـ فى « باب المحرمات فى النكاح » ـ : وتحل مناكحة وذبيحة نصارى بنى تغلب على الأصح .

وقيل : هما فى بقية اليهود والنصارى من العرب . انتهى .

واختار المصنف وغيره : إباحة ذبيحة بنى تغلب .

وعنه : لا تباح .

قال الزركشى : وهى المشهورة عند الأصحاب .

وأطلقهما الخرقى ، والرعايتين ، والحاويين .

وتقدم نظير ذلك فيهم فى « باب المحرمات فى النـكاح » .

وقال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصـة ، وغيرهم : وفى نصارى العرب روايتان . وأطلقوهما .

وأما من أحدُ أبويه غير كتابى : فظاهر كلام المصنف : أنه قدم إباحة ذبحه . وهو إحدى الروايتين .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقدمه فى النظم كالمصنف .

واختاره الشيخ تقى الدين وابن القيم رحمهما الله .

والصحيح من المذهب : أن ذبيحته لا تباح .

قال فى المغنى ، والشرح ، قال أصحابنا : لا تحل ذبيحته .

قال فى الفروع ـ فى « باب المحرمات فى النكاح » : ـ ومن أحد أبويه كتابى فاختار دينه ، فالأشهر : تحريم مناكحته وذبيحته .

وقال فى الرعاية الصغرى : ولا تحل ذكاة من أحد أبويه الكافرين مجوسى أو وثنى أو كتابى لم يختر دينه .

وعنه : أو اختار .

قال فى الرعايتين ، قلت : إن أقرّ حل ذبحه ، وإلا فلا .

وقال فى الرعاية الكبرى ، قلت : فإن انتقل كتابى أو غيره إلى دين يُقَرُّ أهله بكتاب وجزية ، وأُقِرَّ عليه : حلت ذكاته وإلا فلا .

وقال فى المحرر — فى « باب عقد الذمة وأخذ الجزية » — ومن أقررناه على تهود أو تنصر متجدد : أبحنا ذبيحته ومناكحته . وإذا لم نقره عليه بعد المبعث وشككنا : هل كان منه قبله أو بعده ؟ قبلت جزيته ، وحرمت مناكحته وذبيحته انتهى .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : كل من تدين بدين أهل الكتاب فهو منهم ، سواء كان أبوه أو جده قد دخل فى دينهم أو لم يدخل . وسواء كان دخوله بعد النسخ والتبديل ، أو قبل ذلك . وهو المنصوص الصريح عن الإمام أحمد رحمه الله . وإن كان بين أصحابه خلاف معروف . وهو الثابت عن الصحابة رضى الله عنهم بلا نزاع بينهم .

وذكر الطحاوى : أنه إجماع قديم . انتهى .

وجزم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والحاويين ، وغيرهم : أن ذبيحة من أحد أبويه غير كتابى : غير مباحة .

قال الشارح : قال أصحابنا : لاتحل ذبيحة من أحد أبويه غير كتابى .

وجزم به ناظم المفردات . وهو منها .

وكذلك صيده .

وقال فى الترغيب : فى الصائبة روايتان .

مأخذهما : هل هم فرقة من النصارى أم لا ؟

ونقل حنبل : من ذهب مذهب عمر بن الخطاب ـ رضى الله عنه ـ فإنه قال « هم يُسْبِتون » جعلهم رضى الله عنه بمنزلة اليهود ، وكل من يصير إلى كتاب فلا بأس بذلك .

وقيل : لايصح أن يذبح اليهودى الإبل فى الأصح .

وعنه : لاتصح ذبيحة الأقلف الذى لايخاف بختانه .

ونقل حنبل ـ فى الأقلف ـ لاصلاة له ولا حج . وهى من تمام الإسلام .

ونقل فيه الجماعة : لا بأس .

وقال فى المستوعب : يكره من جنب ونحوه .

ونقل صالح وغيره : لا بأس .

ونقل حنبل : لايذبح الجنب .

ونقل أيضاً فى الحائض : لا بأس .

وقال فى الرعاية ، وعنه : تكره ذبيحة الأقلف والجنب والحائض والنفساء .

قوله ﴿ وَلاَ تُبَاحُ ذَكَاةُ مَجْنُونٍ ، وَلاَ سَكْرَانٍ ﴾ .

أما المجنون : فلا تباح ذكاته بلا نزاع .

وأما السكران : فالصحيح من المذهب : أن ذبيحته لاتباح .

وعنه : تباح .

وتقدم ذلك مستوفى فى أول « كتاب الطلاق » .

قوله ﴿ وَلاَ طِفْلٍ غَيْرِ مُمَيِّزٍ ﴾ .

إن كان غير مميز : فلا تباح ذبيحته .

فإن كان مميزا : أبيحت ذبيحته ، على الصحيح من المذهب . وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

فأناط أكثر الأصحاب الإباحة بالتمييز .

وقال فى الموجز ، والتبصرة : لاتباح ذبيحة ابن دون عشر .

وقال فى الوجيز : تباح إن كان مراهقا .

قوله ﴿ وَلاَ مُرْتَدٍ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل عبد الله : تحل ذكاة مرتد إلى أحد الكتابين .

قوله ﴿ الثَّانِى : الآلَةُ . وَهُو أَنْ يَذْبَحَ بِمُحَدَّدٍ . سَوَاءٌ كَانَ مِنْ حَدِيدٍ ، أَوْ حَجَرٍ ، أَوْ قَصَبٍ أَوْ غَيْرِهِ ، إلاّ السِّنَّ وَالظُّفرَ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ فَإنْ ذَبَحَ بِآلَةٍ مَغْصُوبَةٍ : حَلّ فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان .

والصحيح من المذهب : الحل .

وصححه فى المغنى ، والنظم ، وابن منجا فى شرحه .

قال القاضى ، وغيره : يباح . لأنه يباح الذبح بها للضرورة .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وهو ظاهر ماجزم به فى المنور ، ومنتخب الأدمى .

والوجه الثاني : لا تحل .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

فوائد

الأولى : مثل الآلة المغصوبة سكين ذهب ونحوها .

ذكره فى الانتصار، والموجز، والتبصرة.

واقتصر عليه فى الفروع.

الثانية : يباح المغصوب لربه وغيره. إذا ذكاه غاصبه أو غيره، سهواً أو عمداً، طوعاً أو كرها بغير إذن ربه. على الصحيح من المذهب. نص عليه. وعليه أكثر الأصحاب.

وعنه : يحرم عليه. فغيره أولى، كغاصبه. اختاره أبو بكر.

وقيل : إنه ميتة. حكاه فى الرعاية الكبرى بعد الروايتين.

والذى يظهر : أنه عين الرواية الثانية.

الثالثة : لو أكره على ذكاة ملكه، ففعل : حل أكله له ولغيره.

الرابعة : لو أكرهه ربه على ذبحه، فذبحه : حل مطلقاً.

تنبيه : ظاهر قوله « إلا السن » أنه يباح الذبح بالعظم. وهو إحدى الروايتين. والمذهب منهما.

قال المصنف فى المغنى : مقتضى إطلاق الإمام أحمد رحمه الله إباحة الذبح به. قال : وهو أصح.

وصححه الشارح، والناظم.

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز.

قال فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، وغيرهم : وتجوز الذكاة بكل آلة لها حد يقطع وينهر الدم، إلا السن والظفر [1].

قدمه فى الكافى، وقال : هو ظاهر كلامه.

والرواية الثانية : لا يباح الذبح به.

---

(١) وهو قوله صلى الله عليه وسلم « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكُلْ، إلا السن والظفر » رواه البخارى ومسلم.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ فى أعلام الموقعين ـ فى الفائدة السادسة بعد ذكر الحديث : ـ وهذا تنبيه على عدم التذكية بالعظام : إما لنجاسة بعضها ، وإما لتنجيسه على مؤمنى الجن .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقدمه ابن رزين فى شرحه .

قال فى الترغيب : يحرم بعظم ، ولو بسهم نصله عظم .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

قوله ﴿ الثَّالِثُ : أَنْ يَقْطَعَ الْحُلْقُومَ وَالْمَرِىْءَ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، وغيرهم .

واختاره أبو الخطاب فى خلافه .

وعنه : يشترط ـ مع ذلك ـ قطع الودَجَين .

اختاره أبو بكر ، وابن البنا .

وجزم به فى الروضة .

واختاره أبو محمد الجوزى .

قال فى الكافى : الأولى قطع الجميع .

وعنه : يشترط ـ مع قطع الحلقوم والمرىء ـ قطع أحد الودجين .

وقال فى الإيضاح : الحلقوم والودجين .

وقال فى الإشارة : المرىء والودجين .

وقال فى الرعاية ، والكافى أيضاً : يكفى قطع الأوداج . فقطع أحدهما مع الحلقوم ، أو المرىء : أولى بالحل .

قاله الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وذكره فى الأولى رواية .

وذكر وجهاً : يكفى قطع ثلاث من الأربعة . وقال : إنه الأقوى .

وسئل عمن ذبح شاة ، فقطع الحلقوم والودجين ، لكن فوق الجوزة ؟ فأجاب : هذه المسألة فيها نزاع . والصحيح : أنها تحل .

قلت : وهو ظاهر كلام الأصحاب ، حيث أطلقوا الإباحة بقطع ذلك من غير تفصيل .

فائدة : قال فى الفروع : وكلام الأصحاب فى اعتبار إبانة ذلك بالقطع محتمل . قال : ويقوى عدمه .

وظاهره : لا يضر رفع يده إن أتم الذكاة على الفور .

واعتبر فى الترغيب : قطعاً تاماً . فلو بقى من الحلقوم جلدة ، ولم ينفذ القطع ، وانتهى الحيوان إلى حركة المذبوح ، ثم قطع الجلدة : لم يحل .

قوله ﴿ وَإِنْ نَحَرَهُ : أَجْزَأَهُ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَالْمُسْتَحَبُّ : أَنْ يَنْحَرَ الْبَعِيرَ ، وَيَذْبَحَ مَا سِوَاهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه الجمهور .

قال المصنف ، والشارح : لا خلاف بين أهل العلم فى استحباب ذلك .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

وذكر فى الترغيب رواية : أن البقر تنحر أيضاً .

وعند ابن عقيل : ينحر ما صعب وضعه بالأرض أيضاً .

وعنه : يكره ذبح الإبل .

وعنه : لا يؤكل .

قوله ﴿ فَإِنْ عجز عَنْ ذَلِكَ ـ مِثْلَ أَنْ يَنِدَّ الْبَعِيرُ ، أَوْ يَتَرَدَّى فِي بِئْرٍ ، فَلاَ يَقْدِرُ عَلَى ذَبْحِهِ ـ : صَارَ كَالصَّيْدِ ، إِذَا جَرَحَهُ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ أَمْكَنَهُ فَقَتَلَهُ : حَلَّ أَكْلُهُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . ونص عليه .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وغيرهما .

وذكر أبو الفرج : أنه يشترط أن يقتل مثله غالباً .

قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ بِغَيْرِهِ ـ مِثْلَ أَنْ يَكُونَ رَأْسُهُ فِي الْمَاءِ ـ فَلاَ يُبَاحُ ﴾ .

هذا المذهب مطلقاً . وعليه أكثر الأصحاب . ونص عليه .

وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يباح إذا كان الجرح موجباً .

قوله ﴿ وَإِنْ ذَبَحَهَا مِنْ قَفَاهَا ، وَهُوَ مُخْطِئٌ ، فَأَتَتِ السِّكِّينُ عَلَى مَوْضِعِ ذَبْحِهَا وَهِيَ فِي الْحَيَاةِ ﴾ يعنى : الحياة المستقرة ﴿ أُكِلَتْ ﴾ .

وهذا المذهب . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، وغيره .

وجزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمستوعب ، والمحرر ، والوجيز ، والحاويين ، وغيرهم .

وقدمه فى النظم ، والرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يؤكل ، وإن لم يكن فيه حياة مستقرة .

ويحتمله كلام المصنف هنا .

وقال المصنف ، والشارح : إن كان الغالب نفاذ ذلك لحدة الآلة وسرعة القطع : فالأولى إباحته ، وإلا فلا .

وذكر فى الترغيب ، والرعايتين رواية : يحرم مع حياة مستقرة .

وقال فى الفروع : وهو ظاهر ما رواه الجماعة .

فائدة : قال القاضى : معنى الخطأ : أن تلتوى الذبيحة عليه ، فتأتى السكين على القفا . لأنها مع التوائها معجوز عن ذبحها فى محل الذبح . فسقط اعتبار المحل ، كالمتردية فى بئر . فأما مع عدم التوائها : فلا يباح ذلك . انتهى .

والصحيح من المذهب : أن الخطأ أعم من ذلك .

قاله المجد ومن بعده .

قوله ﴿ وَإِنْ فَعَلَهُ عَمْدًا : فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ وهما رويتان .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

إحداهما : تباح إذا أتت السكين على الحلقوم والمرىء . بشرط أن تبقى فيها حياة مستقرة قبل قطعهما . وهو المذهب .

اختاره القاضى ، والشيرازى ، وغيرهما .

وصححه فى المغنى ، والشرح ، والتصحيح ، وابن منجا فى شرحه . وهو ظاهر ما جزم به فى الكافى ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

والرواية الثانية : لا تباح .

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز .

وصححه فى الرعايتين ، وتصحيح المحرر ، والنظم .

وقدمه الزركشي ، وقال : هو منصوص الإمام أحمد رحمه الله .

وهو مفهوم كلام الخرقي .

تنبيه : شرط الحل — حيث قلنا به — أن تكون الحياة مستقرة حالة وصول السكين إلى موضع الذبح ، ويعلم ذلك بوجود الحركة القوية . قاله القاضي .

ولم يعتبر المجد وغيره القوة .

قال الزركشي : وقوة كلام الخرقي وغيره : تقتضي أنه لابد من علم ذلك .

وقال أبو محمد : إن لم يعلم ذلك ، فإن كان الغالب البقاء لحدة الآلة ، وسرعة القطع ، فالأولى : الإباحة . و إن كانت الآلة كالّة ، وأبطأ القطع : لم تبح .

وتقدم قريباً .

فائدتان

إحداهما : لو التوى عنقه : كان كمعجوز عنه . قاله القاضي ، كما تقدم .

وقيل : هو كالذبح من قفاه .

الثانية : لو أبان الرأس بالذبح : لم يحرم . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وقدمه في المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وحكى أبو بكر رواية : بتحريمه .

قوله ﴿ وَكُلُّ مَا وُجِدَ فِيهِ سَبَبُ الْمَوْتِ — كَالْمُنْخَنِقَةِ ، وَالْمُتَرَدِّيَةِ ، وَالنَّطِيحَةِ ، وَأَكِيلَةِ السَّبُعِ — إِذَا أَدْرَكَ ذَكَاتَهَا ، وَفِيهَا حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ أَكْثَرَ مِنْ حَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ : حَلَّتْ . وَإِنْ صَارَتْ حَرَكَتُهَا كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ : لَمْ تَحِلَّ ﴾ .

هكذا قال في الرعاية الكبرى ، وتذكرة ابن عبدوس .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله ، وقيل : تزيد على حركة المذبوح .

وقال فى الفروع : وما أصابه سبب الموت ـ من منخنقة ، وموقوذة ، ومتردية ونطيحة ، وأكيلة سبع ـ فذكاه ، وحياته يمكن زيادتها : حل .

وقيل : بشرط تحركه بيد أو طرف عين ، ونحوه .

وقيل : أو لا . انتهى .

وقال فى المحرر ، والنظم ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم : إذا أدرك ذكاة ذلك وفيه حياة يمكن أن تزيد على حركة المذبوح : حل ، بشرط أن يتحرك عند الذبح ولو بيد ، أو رجل ، أو طرف عين ، أو مَصْع ذنب ونحوه .

فهذا موافق للقول الأول الذى ذكره فى الفروع .

وقيل : لايشترط تحركه إذا كانت فيه حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح وهو ظاهر كلام المصنف ، وكثير من الأصحاب .

وقدمه فى الرعاية .

وقال فى المغنى : والصحيح أنها إذا كانت تعيش زمناً يكون الموت بالذبح أسرع منه : حلت بالذبح . وأنها متى كانت مما لا يتيقن موتها ـ كالمريضة ـ أنها متى تحركت وسال دمها : حلت . انتهى .

ونقل الأثرم ، وجماعة : ما علم موته بالسبب : لم يحل .

وعنه : ما يمكن أن يبقى معظم اليوم : يحل . وما يعلم موته لأقل منه : فهو فى حكم الميت .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

وقدمه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الكبير .

ذكروه فى « باب الصيد » .

وعنه : يحل إذا ذكى قبل موته . ذكره أبو الحسين .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

وفى كتاب الأدمى البغدادى : يشترط حياة يذهبها الذبح . جزم به فى منتخبه واختاره أبو محمد الجوزى .

وعنه : إن تحرك . ذكرها فى المبهج .

ونقله عبد الله ، والمروذى ، وأبو طالب .

وعنه : مايتيقن أنه يموت من السبب : حكمه حكم الميتة مطلقا .

اختاره ابن أبى موسى . قاله الزركشى .

وقال فى الترغيب : لو ذبح وشك فى الحياة المستقرة ، ووجد مايقارب الحركة المعهودة فى التذكية المعتادة : حل فى المنصوص .

قال : وأصحابنا قالوا : الحياة المستقرة ماجاز بقاؤها أكثر اليوم .

وقالوا : إذا لم يبق فيه إلا حركة المذبوح : لم يحل .

فإن كان التقييد بأكثر اليوم صحيحاً : فلا معنى للتقييد بحركة المذبوح للحظر . وكذا بعكسه . فإن بينهما أمداً بعيداً .

قال : وعندى أن الحيـاة المستقرة : ماظن بقاؤها زيادة على أمد حركة المذبوح لمثله سوى أمد الذبح .

قال : وما هو فى حكم الميت ـ كمقطوع الحلقوم ومبان الحشوة ـ : فوجودها كعدم على الأصح . انتهى .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : الأظهر أنه لايشترط شىء من هذه الأقوال المتقدمة ، بل متى ذبح ، فخرج منه الدم الأحمر الذى يخرج من المذكى المذبوح فى العادة ، ليس هو دم الميت : فإنه يحل أكله ، وإن لم يتحرك . انتهى .

فائدة : حكم المريضة حكم المنخنقة . على الصحيح من المذهب . خلافا ومذهباً .

وقيل : لاتعتبر حركة المريضة . وإن اعتبرناها فى غيرها .

وتقدم كلامه فى المغنى صريحاً . وحكم ماصاده بشبكة ، أو شرك ، أو أحبولة أو فخ ، أو أنقذه من مهلكة كذلك .

قوله ﴿ الرَّابِعُ : أَنْ يَذْكُرَ اسْمَ اللهِ عِنْدَ الذَّبحِ ﴾ .

اعلم أن الصحيح من المذهب : أن ذكر اسم الله يكون عند حركة يده .

جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال جماعة من الأصحاب : يكون عند الذبح أو قبله قريباً ، فَصَل بكلام أو لا . واختاروه .

وعنه : يجزئ إذا فعل ذلك ، إذا كان الذابح مسلماً .

وذكر حنبل عكس هذه الرواية ، لأن المسلم فيه اسم الله تعالى .

تنبيه : ذكر المصنف : أن ذكر اسم الله عند الذبح : شرط . وهو المذهب فى الجملة . وعليه الأصحاب .

وعنه : التسمية سنة .

نقل الميمونى : الآية[1] فى الميتة . وقد رخص أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أكل مالم يسمّ عليه .

وتأتى هذه الرواية فى كلام المصنف قريباً .

قوله ﴿ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ « بِسْمِ اللهِ » لاَ يَقُومُ غَيْرُهَا مَقَامَهَا ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

ونص عليه فى رواية أبى طالب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

---

(١) يعنى قوله تعالى (٦ : ١٢١ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه . وإنه لفسق)

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يكفى تكبير الله تعالى ونحوه ، كالتسبيح والتحميد .

وهو احتمال للمصنف ، والمجد .

تنبيه : قوله « لايقوم غيرها مقامها »

يحتمل أن يريد : الإتيان بها بأى لغة كانت مع القدرة على الإتيان بها بالعربية . وهو صحيح . وهو المذهب .

قدمه فى الفروع .

وجزم به فى المغنى ، والشرح .

ويحتمل أن لا يجزيه إلا التسمية بالعربية مع القدرة عليها .

وصححه فى الرعايتين ، والحاويين .

وقطع به القاضى ، وقال : هو المنصوص .

قوله ﴿ إِلاَّ الأَخْرَسَ . فَإِنَّهُ يُومِىءُ إِلَى السَّمَاءِ ﴾ .

تباح ذبيحة الأخرس إجماعاً .

وقال الأصحاب : يشير عند الذبح إلى السماء .

وهو من مفردات المذهب .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، وغيره : أنه لابد من الإشارة إلى السماء . لأنها علم على قصده التسمية .

وقال المصنف فى المغنى : ولو أشار إشارة تدل على التسمية ، وعلم ذلك : كان كافيا .

قلت : وهو الصواب .

قوله ﴿ فَإِنْ تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا : لَمْ تُبَحْ . وَإِنْ تَرَكَهَا سَهْواً : أُبِيحَتْ ﴾ .

هذا المذهب فيهما .

وذكره ابن جرير إجماعا فى سقوطها سهوا .

قال فى الفروع : نقله واختاره الأكثر .

قال الناظم : هذا الأشهر .

قال فى الهداية : إن تركها عمداً ، فأكثر الروايات : أنها لاتحل . وإن تركها سهواً ، فأكثر الروايات : أنها تحل .

قال الزركشى : هـذا قول الأكثرين : الخرقى ، والقاضى فى روايتيه ، وأبو محمد ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

قال فى المذهب ، والخلاصة : لايباح إلا بالتسمية . على الصحيح من الروايتين فإن تركها سهوا : أبيحت على الصحيح من الروايتين .

وعنه : تباح فى الحالين ، يعنى : أنها سنة .

اختاره أبو بكر . قاله الزركشى .

وتقدم ذكر هذه الرواية ولفظها .

وعنه : لا تباح فيهما .

قدمه فى الفروع .

واختاره أبو الخطاب فى خلافه .

قال فى إدراك الغاية : والتسمية شرط فى الأظهر .

وعنه : مع الذكر .

فوائد

إحداها : يشترط قصد التسمية على ما يذبحه . فلو سمى على شاة وذبح غيرها

بتلك التسمية : لم تبح . وكذا لو رأى قطيعا فسمى وأخذ شاة ، فذبحها بالتسمية الأولى : لم يجزئه .

ويأتى عكسه فى الصيد .

الثانية : ليس الجاهل هنا كالناسى ، كالصوم . ذكره ولد الشيرازى فى منتخبه وقطع به الزركشى .

الثالثة : يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت بتركها .

واختار فى النوادر : الضمان لغير شافعى .

قال فى الفروع : ويتوجه تضمينه النقص إن حلت .

الرابعة : يستحب أن يكبر مع التسمية . فيقول « بسم الله والله أكبر » على الصحيح من المذهب . ونص عليه .

وقيل : لا يستحب ، كالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم . على الصحيح من المذهب فيهما . نص عليه .

وقيل : تستحب الصلاة عليه أيضا .

وقال فى المنتخب : لا يجوز ذكره مع التسمية شيئاً .

قوله ﴿ وَتَحْصُلُ ذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ إِذَا خَرَجَ مَيِّتًا ، أَوْ مُتَحَرِّكًا كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، وَسَوَاءٌ أَشْعَرَ أَوْ لَمْ يُشْعِرْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال ابن عقيل فى الواضح : فى القياس ماقاله أبو حنيفة رحمه الله « لا يحل جنين بتذكية أمه » أشبه . لأن الأصل الحظر .

وقال فى فنونه : لا يحكم بذكاته إلا بعد الانفصال .

ذكره فى القاعدة الرابعة والثمانين .

ونقل الميمونى : إن خرج حياً فلا بد من ذبحه .

وعنه : يحل بموته قريباً .

تنبيه : حيث قلنا يحل : فيستحب ذبحه . قاله الإمام أحمد رحمه الله .

وعنه : لا بأس .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ فِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرّة : لَمْ يُبَحْ إلاّ بِذَبْحِهِ ﴾ .

وهذا المذهب ، أشعر أو لم يشعر .

وهو ظاهر ماجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

وقيل : هو كالمنخنقة .

اختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الوجيز .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والزركشى .

وعنه : إن مات قريباً : حل .

وتقدم كلام ابن عقيل فى واضحه وفنونه .

فائدة : لو كان الجنين محرما ــ مثل الذى لم يؤكل أبوه ــ : لم يقدح فى ذكاة الأم .

ولو وجىء بطن أمه فأصاب مذبح الجنين : تذكى والأم ميتة . ذكره الأصحاب .

نقله عنهم فى الانتصار .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إِلَى غَيْرِ الْقِبْلَةِ ﴾ .

و يسن توجيهها إلى القبلة . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

ونقل محمد الكحال : يجوز لغير القبلة إذا لم يتعمده .

فائدة : يستحب أن يكون المذبوح على شقه الأيسر ، ورفقه به . و يحمل على الآلة بالقوة ، و إسراعه بالشحط .

وفى كلام الشيخ تقى الدين رحمه الله ، وغيره : إيماء إلى وجوب ذلك . وما هو ببعيد .

قوله ﴿ وَأَنْ يَكْسِرَ عُنُقَ الْحَيَوانِ ، أَوْ يَسْلُخَهُ حَتَّى يَبْرُدَ ﴾ .

وكذا لا يقطع عضوا منه حتى تزهق نفسه .

يعنى : يكره ذلك . وهو المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وكرهه الإمام أحمد رحمه الله .

نقل حنبل : لا يفعل .

وقال القاضى وغيره : يحرم فعل ذلك . وما هو ببعيد .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : الإحسان واجب على كل حال ، حتى فى حال إزهاق النفوس ، ناطقها و بهيمها . فعليه أن يحسن القِتْلة للآدميين والذِّبحة للبهائم .

وقال فى الترغيب : يكره قطع رأسه قبل سلخه .

ونقل حنبل أيضاً : لا يفعل .

قال فى الرعاية : وعنه لا يحل .

فائدة : نقل ابن منصور عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ أكره نفخ اللحم .

قال المصنف فى المغنى : مراده الذى للبيع . لأنه غش .

وتقدم حكم أكل أذن القلب والغدة فى باب الأطعمة .

قوله ﴿ وَإِذَا ذَبَحَ حَيَوانًا ، ثُمَّ غَرِقَ فِي مَاءٍ ، أَوْ وَطِيءَ عَلَيْهِ شَيْءٌ يَقْتُلُهُ مِثْلُهُ : فَهَلْ يَحِلُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والكافى ، والمحرر ، وتجريد العناية ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : لا يحل . وهو المذهب . نص عليه .

قال المصنف : هذا المشهور .

قال فى الفروع : هذا الأشهر .

واختاره الخرقى ، وأبو بكر .

قال فى الكافى : وهو المنصوص .

وصححه فى النظم والتصحيح .

وجزم به الشيرازى ، وصاحب الوجيز ، والأدمى فى منتخبه ، والمنور .

وقدمه فى الفروع .

وهو من مفردات المذهب .

والرواية الثانية : يحل .

قال المصنف والشارح : و به قال أكثر أصحابنا المتأخرين .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال الزركشى : وهو الصواب .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

والحكم فيما إذا رماه فوقع فى ماء ـ الآتى فى « باب الصيد » ـ كهذه المسألة إذا كان الجرح موجبا . على الصحيح من المذهب .

قوله ﴿ وَإِذَا ذَبَحَ الكِتَابِيُّ مَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ ﴾ يعنى : يقيناً ﴿ كَذِى الظُّفُرِ ﴾ .

مثل الإبل والنعامة والبط ، وما ليس بمشقوق الأصابع : لم يحرم علينا . هذا أحد الوجهين . أو الروايتين .

جزم به الشارح ، وابن منجا فى شرحه ، والأدمى فى منتخبه . وقدمه فى النظم ، وصححه فى التصحيح .

قال فى الرعاية الكبرى : وهى أظهر .

قال فى الحاويين : وهو الصحيح .

والرواية الثانية : يحرم علينا .

قال فى الحاوى الكبير : لفقد قصد الذكاة منه .

جزم به فى الوجيز ، والمنور .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

قال فى الحاوى الصغير : وحكى عن الخرقى فى كلام مفرد . وهو سهو . إنما المحكى عنه فى المسألة الآتية .

اللهم إلا أن يكون قد حكى عنه فى المكانين ، أو تكون النسخة مغلوطة . وهو الظاهر .

وأطلقهما فى الفروع .

فائدة : قال فى الرعاية الكبرى ، والفروع : ولو ذبح الكتابى ماظنه حراما عليه ، ولم يكن : حل أكله .

قال المصنف ، والشارح : و إن ذبح شيئاً يزعم أنه يحرم عليه ، ولم يثبت أنه يحرم عليه : حل .

قال فى المحرر : لا يحرم من ذبحه ما نتبينه محرماً عليه ، كحال الرئة ونحوها .

ومعنى المسألة : أن اليهود إذا وجدوا الرئة لاصقة بالأضلاع امتنعوا من أكلها ، زاعمين تحريمها و يسمونها : اللازقة . و إن وجدوها غير لازقة بالأضلاع أكلوها .

قوله ﴿ وَإذَا ذَبَحَ حَيَوَانًا غَيْرَهُ : لَمْ تَحْرُمَ عَلَينَا الشُّحُومُ المحَرَّمَةُ عَلَيْهِمْ . وَهُوَ شَحْمُ الثَّرْبِ وَالْـكُلْيَتَيْنِ ﴾ .

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله .

واختاره ابن حامد .

وحكاه عن الخرقى فى كلام مفرد .

وهو المذهب . اختاره أبو الخطاب ، والمصنف ، والشارح ، وصاحب الحاويين

وصححه فى الخلاصة والنظم ، وشرح ابن منجا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

واختار أبو الحسن التميمى والقاضى تحريمه .

قال فى الواضح : اختاره الأكثر .

قال فى المنتخب : وهو ظاهر المذهب .

قال فى عيون المسائل : هو الصحيح من مذهبه .

تنبيه : قال فى المحرر ، وغيره : فيه وجهان .

وقيل : روايتان .

وقطع فى الفروع : أنهما روايتان .

وأطلقهما فى المذهب ، والمحرر ، والفروع .

فعلى القول بعدم التحريم : لنا أن نتملكها منهم .

فائدتان

إحداهما : لايحل لمسلم أن يطعمهم شحماً من ذبحنا . نص عليه . لبقاء تحريمه

جزم به المجد ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال ابن عقيل ــ فى كتاب الروايتين : ــ نسخ فى حقهم أيضاً . انتهى .

وتحل ذبيحتنا لهم ، مع اعتقادهم تحريمها . لأن الحكم لاعتقادنا .

الثانية : فى بقاء تحريم يوم السبت عليهم وجهان .

وأطلقهما فى المحرر ، وشرحه ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين .

ذكروه فى « باب عقد الذمة » وفائدتهما : حل صيدهم فيه وعدمه . قاله الناظم

قلت : وظاهر ماتقدم فى « باب أحكام الذمة » أن من فوائد الخلاف :

لو شكى عليهم لايحضروا يوم السبت إذا قلنا ببقاء التحريم .

وقد قال ابن عقيل : لايحضر يهوديا يوم سبت لبقاء تحريمه عليهم .

قوله ﴿ وَإِنْ ذَبَحَ لِعِيدِهِ ، أَوْ لِيَتَقَرَّبَ بِهِ إِلَى شَيْءٍ مِمَّا يُعَظِّمُونَهُ : لَمْ يَحْرُمْ ﴾ .

نص عليه . وهو المذهب .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والوجيز ، وغيرهم

وقدمه فى الرعاية الكبرى ، والفروع ، وشرح ابن منجا ، وغيرهم .

وقال الزركشى : هذا مذهبنا .

وعنه : يحرم . اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله .

قال ابن منجا فى شرحه : وقال ابن عقيل فى فصوله : عندى أنه يكون ميتة . لقوله تعالى (٥ : ٣ وما أُهِلَّ لغير الله به) .

تنبيه : محل ماتقدم : إذا ذكر اسم الله عليه . فأما إذا ذكر اسم غير الله عليه ، فقال فى المحرر ، والحاوى الكبير : فيه روايتان منصوصتان . أصحها عندى : تحريمه .

قال فى الفروع : ويحرم على الأصح أن يذكر غير اسم الله تعالى .

وقطع به المصنف ، وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وعنه : لايحرم .

ونقل عبد الله : لايعجبنى ماذبح للزهرة ، والكواكب ، والكنيسة ، وكل شيء ذبح لغير الله . وذكر الآية .

قوله ﴿ وَمَنْ ذَبَحَ حَيَوانًا ، فَوَجَدَ فِي بَطْنِهِ جَرَادًا ، أَوْ طَائِرًا فَوَجَدَ فِي حَوْصَلَتِهِ حَبًّا ، أَوْ وَجَدَ الْحَبَّ فِي بَعْرِ الْجَمَلِ : لَمْ يَحْرُمْ ﴾ .

هذا الصحيح من المذهب .

نقل أبو الصقر : الطافى أشد من هذا . وقد رخص فيه أبو بكر الصديق رضى الله عنه .

قال المصنف : هذا هو الصحيح .

قال فى الفروع : لم يحرم على الأصح .

وجزم به فى الوجيز ، والأدمى فى منتخبه ، وغيرهما .

وقدمه فى الكافى ، والمحرر ، وغيرهما .

وعنه : يحرم . صححه فى النظم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة وغيرهم .

وقال فى عيون المسائل : يحرم جراد فى بطن سمك . لأنه من صيد البر . وميتته حرام ، لا العكس . لحل ميتة صيد البحر .

فوائد

إحداها : مثل ذلك فى الحكم : لو وجد سمكة فى بطن سمكة .

الثانية : يحرم بول طائر كروثه . على الصحيح من المذهب .

وأباحه القاضى فى كتاب الطب . وذكر رواية فى بول الإبل .

ونقل الجماعة فيه : لا يباح .

وكلام القاضى فى الخلاف يدل على حل بوله وروثه . قاله فى الفروع .

وقال فى المغنى : يباح رجيع السمك ، ونحوه .

الثالثة : يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح .

الرابعة : الذبيح إسماعيل — عليه السلام — على أصح الروايتين .

كتاب الصيد

فوائد

إحداها : حد « الصيد » ما كان ممتنعاً حلالا ، لا مالك له .

قاله ابن أبى الفتح فى مطلعه .

وقيل : ما كان متوحشا طبعاً ، غير مقدور عليه ، مأكولا بنوعه .

قال الزركشى : هذا الحد أجود .

الثانية : الصيد مباح لقاصده . على الصحيح من المذهب . واستحبه ابن أبى موسى . ويكره لهواً .

الثالثة : الصيد أطيب المأكول . قاله فى التبصرة .

وقدمه فى الفروع .

وقال الأزجى فى نهايته : الزراعة أفضل المكاسب .

وقال فى الفروع ـ فى « باب من تقبل شهادته » ـ قال بعضهم : وأفضل المعايش التجارة .

قلت : قال فى الرعاية الكبرى : أفضل المعايش : التجارة ، وأفضلها فى البز والعطر ، والزرع ، والغرس والماشية . وأبغضها : التجارة فى الرقيق والصرف . انتهى .

قال فى الفروع ، ويتوجه قول : الصنعة باليد أفضل .

قال المروذى : سمعت الإمام أحمد رحمه الله ـ وذكر المطاعم ـ يفضل عمل اليد

وقال فى الرعاية أيضاً : أفضل الصنائع الخياطة . وأدناها : الحياكة ، والحجامة ونحوها . وأشدها كراهية : الصّبغ ، والصباغة ، والحدادة ، ونحوها . انتهى .

ونقل ابن هانىء : أنه سئل عن الخياطة ، وعمل الخوص : أيهما أفضل ؟ قال : كل مانصح فيه فهو حسن .

قال المروذى : حثّنى أبو عبد الله على لزوم الصنعة ، للخير[1] .

الرابعة : يستحب الغرس والحرث .

ذكره أبو حفص والقاضى . قال : واتخاذ الغنم .

قوله ﴿ وَمَنْ صَادَ صَيْدًا ، فَأَدْرَكَهُ حَيًّا حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً : لَمْ يَحِلّ إلاَّ بِالذَّكاةِ ﴾ .

مراده بالاستقرار : بأن تكون حركته فوق حركة المذبوح مطلقاً ، وأن يتسع الوقت لتذكيته .

فإذا كانت حركته فوق حركة المذبوح ، واتسع الوقت لتذكيته لم يبح إلا بالذكاة . على الصحيح من المذهب .

جزم به الخرقى فى الخلاصة ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، وغيره .

وعنه : يحل بموته قريبا . اختاره القاضى .

وعنه : دون معظم يوم .

جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وفى التبصرة : دون نصف يوم .

وأما إذا أدرك وحركته كحركة المذبوح ، أو وجده ميتاً . فيأتى فى كلام المصنف .

---

(١) روى البخارى عن المقدام بن معد يكرب ـ مرفوعا ـ « ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده . وإن نبي الله داود عليه السلام ـ كان يأكل من عمل يده »

فائدة : لو اصطاد بآلة مغصوبة : كان الصيد للمالك .

جزم به ناظم المفردات . وهو منها .

وتقدم ذلك مستوفًى محرراً فى « باب الغصب » .

قوله ﴿ فَإِنْ خَشِيَ مَوْتَهُ ، وَلَمْ يَجِدْ مَا يُذَكِّيهِ به : أَرْسَلَ الصَّائِدَ لَهُ عَلَيْهِ حَتَّى يَقْتُلَهُ . فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

كالمتردية فى بئر . واختاره الخرقى .

قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاويين : فإن لم يجد مايذبحه به ، فأشلَى الجارح عليه ، فقتله : حلّ أكله فى أصح الروايتين .

وصححه فى التصحيح أيضًا .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

قال فى التبصرة : أباحه القاضى ، وعامة أصحابنا .

وهو من مفردات المذهب .

والرواية الأخرى : لا يحل حتى يزكيه . وهو المذهب .

قدمه فى المحرر ، والفروع .

وصححه الناظم .

واختاره أبو بكر ، وابن عقيل .

قال الزركشى : هو الراجح . لظاهر حديث عديّ بن حاتم ، وأبى ثعلبة الخشَنِيِّ رضى الله عنهما[1] .

---

(١) عن أبى ثعلبة الخشنى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا أرسلت كلبك المعلم فاذكر اسم الله . فإن أمسك عليك . فأدركته حيا =

قوله ﴿ فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، وَتَرَكَهُ حَتَّى مَاتَ : لَمْ يَحِلّ ﴾ .

وهذا مبنى على الرواية التى اختارها الخرقى . وهو الصحيح عليها .

واختاره المصنف ، والشارح ، وأبو الخطاب فى الهداية .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

وقال القاضى : يحل .

قال الشارح : وحكى عن القاضى ، أنه قال فى هذا : يتركه حتى يموت فيحل . انتهى .

قال فى الهداية ، فقال شيخنا : يحل أكله .

قال الزركشى : أظن اختاره القاضى فى المجرد .

وأطلقهما فى المذهب ، والرعايتين ، والحاويين .

فائدة : لو امتنع الصيد على الصائد من الذبح ، بأن جعل يعدو منه يومه حتى مات تعباً ونصباً ، فذكر القاضى : أنه يحل .

واختار ابن عقيل : أنه لا يحل . لأن الإتعاب يعينه على الموت . فصار كالماء .

وظاهر الفروع : الإطلاق .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فَأَثْبَتَهُ ، ثُمَّ رَمَاهُ آخَرُ فَقَتَلَهُ : لَمْ يَحِلّ . وَلِمَنْ أَثْبَتَهُ قِيمَتُهُ مَجْرُوحًا عَلَى قَاتِلِهِ . إلاّ أَنْ يُصِيبَ الأَوَّلُ مَقْتَلَهُ

= فاذبحه . وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه ، فكله . فإن أخذ الكلب ذكاة » متفق عليه .

وعن عدى بن حاتم رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ماعلمت من كلب أو باز ، ثم أرسلته ، وذكرت اسم الله عليه ، فكل ما أمسك عليك . قلت : وإن قتل ؟ قال : وإن قتل ولم يأكل منه . فإنما أمسكه عليك » رواه الإمام أحمد وأبو داود .

دُونَ الثَّانِى ، أَوْ يُصِيبَ الثَّانِى مَذبَحَهُ : فَيَحَلّ . وَعَلَى الثَّانِى مَاخَرَقَ مِنْ جِلْدِهِ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

ويحتمل أن يحل مطلقاً . ذكره فى الواضح .

وقال فى الترغيب : إن أصاب مذبحه ، ولم يقصد الذبح : لم يحل . وإن قصده فهو ذبح ملك غيره بلا إذنه ، يحل . على الصحيح .

مأخذهما : هل يكفى قصد الذبح أم لا بد من قصد الإحلال ؟ .

قوله « وعلى الثانى : ماخرق من جلده » .

يعنى : إذا أصاب الأول مقتله . أو كان جرحه موجباً ، أو أصاب الثانى مذبحه . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المغنى ـ فيما إذا أصاب الثانى مذبحه ـ عليه أرش ذبحه ، كما لو ذبح شاة لغيره .

قال الزركشى : وهو أصوب فى النظر .

قال فى المنتخب : على الثانى مانقص بذبحه ، كشاة الغير .

وقال فى الترغيب : وعلى الثانى مابين كونه حياً مجروحاً وبين كونه مذبوحاً . وإلا قيمته بجرح الأول .

فوائد

الأولى : لو أدرك الأول ذكاته ، فلم يذكه حتى مات ، فقيل : يضمنه كالأولى .

قدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وصححه فى تصحيح المحرر .

واختار المجد فى محرره : يضمن نصف قيمته مجروحاً بالجرح الأول ، لاغير .

قال فى الفروع : وهو أولى .

وقال القاضى : يضمن نصف قيمته مجروحاً بالجرحين ، مع أرش مانقصه بجرحه .

وأطلقهن فى المحرر ، والفروع ، والزركشى .

فلو كانت قيمته عشرة ، فنقصه كل جرح عشراً : لزمه على الأول تسعة . وعلى الثانى : أربعة ونصف . وعلى الثالث : خمسة .

فلو كان عبد أو شاة للغير ، ولم يوجباه وسريا : تعين الأخيران . ولزم الثانى عليهما ذلك .

وكذا الأول على الثالث ، وعلى الثانى بقية قيمته سليما .

الثانية : لو أصاباه معاً ، حل بينهما : كذبحه مشتركين .

وكذا لو أصابه واحد بعد واحد ، ووجداه ميتاً وجهل قاتله . فإن قال الأول : أنا أثبته ، ثم قتلته أنت فتضمنه : لم يحل . لاتفاقهما على تحريمه . ويتحالفان . ولا ضمان .

فإن قال : لم تثبته قبل قوله . لأن الأصل الامتناع . ذكر ذلك فى المنتخب .

وقال فى الترغيب : متى تشاقا فى إصابته وصفتها ، أو احتمل إثباته بهما أو بأحدهما لا بعينيه : فهو بينهما .

ولو إن رمى أحدهما لو انفرد أثبته وحده . فهو له . ولا يضمن الآخر .

ولو إن رمى أحدهما موح ، واحتمل الآخر : احتمل أنه بينهما ، واحتمل أن نصفه للموحى ، ونصفه الآخر بينهما .

ولو وجد ميتا موحياً وترتبا ، وجهل السابق : حرم .

وإن ثبت بهما ، لكن عقب الثانى ، وترتبا ، فهل هو للثانى ، أو بينهما ؟ يحتمل وجهين .

ونقل ابن الحكم : إن أصاباه جميعا ، فذكياه جميعا : حل . وإن ذكاه أحدهما فلا .

الثالثة : لو رماه فأثبته : ملكه ، كما تقدم . ولو رماه مرة أخرى فقتله : حرم . لأنه مقدور عليه .

وهو المذهب بالشروط المتقدمة فى أصل المسألة .

وقال القاضى فى الخلاف : يحل . وذكره رواية .

وكذا لو أوحاه الثانى بعد إيحاء الأول : فيه الروايتان .

قوله ﴿ وَمَتَى أَدْرَكَ الصَّيْدَ مُتَحَرِّكًا كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ : فَهُوَ كَالْمَيِّتِ ﴾ .

وكذا لو كان فوق حركة المذبوح ، ولكن لم يتسع الوقت لتذكيته .

﴿ ومَتَى أَدْرَكَهُ مَيِّتًا ، حَلَّ بِشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ :

أَحَدُها : أن يَكُونَ الصَّائِدُ مِنْ أَهْلِ الذَّكَاةِ ﴾ .

شمل كلامه البصير والأعمى . وهو صحيح . وهو المذهب .

وهو ظاهر كلامه فى المغنى ، والشرح .

وقدمه فى الفروع .

وقطع كثير من الأصحاب بصحة ذكاته . منهم : صاحب الرعايتين ، والحاويين . وقالا : من حل ذبحه حل صيده .

وقال فى الرعاية الكبرى ، قلت : ويحتمل فى صيد الأعمى المنع .

وقيل : يشترط أن يكون الصائد بصيراً .

وجزم به فى الوجيز .

قوله ﴿ فَإِنْ رَمَى مُسْلِمٌ وَمَجُوسِيٌّ صَيْدًا ، أَوْ أَرْسَلاَ عَلَيْهِ جَارِحًا ، أَوْ شَارَكَ كَلْبُ الْمَجُوسِي كَلْبَ الْمُسْلِمِ فِي قَتْلِهِ : لَمْ يَحِلّ ﴾

بلا نزاع .

فائدة : لو وجد مع كلبه كلباً آخر ، وجهل حاله : هل سمى عليه أم لا ؟ وهل استرسل بنفسه أم لا ؟ أو جهل حاله مرسله ؟ هل هو من أهل الصيد أم لا ؟ ولا يعلم أيهما قتله ، أو لم يعلم أنهما قتلاه معا أو علم أن المجهول هو القاتل : لم يبح قولاً واحداً .

وإن علم حال الكلب الذى وجده مع كلبه ، وأن الشرائط المعتبرة قد وجدت فيه : حل .

ثم إن كان الكلبان قتلاه معا : فهو لصاحبهما .

وإن علم أن أحدهما قتله : فهو لصاحبه .

وإن جهل الحال ، فإن كان الكلبان متعلقان به : فهو بينهما .

وإن كان أحدهما متعلقا به : فهو لصاحبه . وعلى من حكم له به اليمين .

وإن كان الكلبان ناحية . فقال المصنف وغيره : يقف الأمر حتى يصطلحا .

وحكى احتمالا بالقرعة . فمن قرع حلف . وهو قياس المذهب ، فيما إذا تداعيا عينا ليست فى يد أحد .

فعلى الأول : إن خيف فساده : بيع ، واصطلحا على ثمنه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَصَابَ سَهْمُ أَحَدِهِمَا ﴾ يعنى . المسلم والمجوسى ﴿ الْمَقْتَلَ دُونَ الآخَرِ : فَالْحُكْمُ لَهُ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل : أن يحل .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

جزم به فى الروضة ، كإسلامه بعد إرساله .

قال الشارح : ويجيء على قول الخرقى : أنه لايباح . فإنه قال : إذا ذبح فأتى على المقاتل ، فلم تخرج الروح حتى وقعت فى الماء : لم تؤكل .

فائدة : هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى . وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ فيه وجهان .

أحدهما : الاعتبار بحال الإصابة .

وبه جزم القاضى فى خلافه فى « كتاب الجنايات » وأبو الخطاب فى رءوس المسائل .

فلو رمى سهماً ، وهو محرم أو مرتد ، أو مجوسى . ثم وقع السهم بالصيد ـ وقد حل أو أسلم ـ حل أكله . ولو كان بالعكس : لم يحل .

الوجه الثانى : الاعتبار بحال الرمى .

قاله القاضى فى « كتاب الصيد » .

وذكره فى القاعدة التاسعة والعشرين بعد المائة .

قوله ﴿ وَإِنْ صَادَ المسْلِمُ بِكَلْبِ المجُوسِىِّ : حَلَّ ﴾ ولم يكره .

وهو المذهب . ذكره أبو الخطاب ، وأبو الوفاء ، وابن الزاغونى .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

ونصره المصنف ، والشارح .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وصححه فى النظم .

وعنه : لا يحل .

قوله ﴿ وَإِنْ أَرْسَلَهُ المجُوسِيُّ ، فزَجرَهُ مُسْلِمٌ : لَمْ يَحِلّ ﴾ .

هذا المذهب .

جزم به فى الوجيز ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : إن زاد عَدْوه : حل ، وإلا فلا .

قوله ﴿ الثَّانى : الآلَةُ . وَهِىَ نَوْعَانِ : مُحَدَّدٌ . فَيُشْتَرَطُ لَهُ ما يُشْتَرط لآلَةِ الذَّكَاةِ ، وَلاَبُدَّ مِنْ جَرْحِهِ به . فإنْ قَتَلَهُ بِثِقَلِهُ : لَمْ يُبَحْ ﴾ .

كشبكة ، وفخ وبندقة ، ولو شدخه . نقله الميمونى ، ولو قطعت حلقومه ومريئه .

قوله ﴿ وَإِنْ صادَ بِالمِعْرَاضِ : أَكَلَ مَا قَتَلَ بِحَدِّهِ ، دُونَ عَرْضِهِ ﴾ .

إذا قتله بحده : أبيح بلا نزاع .

وإن قتله بعرضه : لم يبح مطلقاً . على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال فى المستوعب ، والترغيب : ولم يجرحه ، لم يبح .

فظاهر كلامهما : أنه إذا جرحه بعرضه يباح .

قال فى الفروع : وهو ظاهر نصوصه .

قوله ﴿ وَإِنْ نَصَبَ مَناجِلَ ، أَوْ سَكَاكِينَ ، وَسَمّى عِنْدَ نَصْبِهَا فَقَتَلَتْ صَيْدًا : أُبِيحَ ﴾ .

إذا سمى عند نصبها وقتلت صيداً ، فلا يخلو : إما أن يجرحه أو لا .

فإن جرحه : حل بلا نزاع أعلمه .

وإن لم يجرحه : لم يحل . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وهو ظاهر ما جزم به فى المذهب ، والمصنف هنا ، وغيره .

وقدمه فى الفروع .

وقيل : يحل مطلقاً .

ويحتمله كلام المصنف هنا .

قال فى الفروع : ويتوجه عليه حل ماقبلها .

تنبيه : حيث قلنا : يحل . فظاهره : ولو ارتد الناصب أو مات .

قال فى الفروع : وهو كقولهم : إذا ارتد أومات بين رميه وإصابته .

قوله ﴿ وَإِنْ قَتَلَ بِسَهْمٍ مَسْمُومٍ : لَمْ يُبَحْ . إِذَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ أَنَّ السَّمْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِهِ ﴾ .

وكذا قال فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والبلغة ، والمحرر ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وإدراك الغاية ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقال فى الفروع : وإن قتله بسهم فيه سم — قال جماعة : وظن أنه أعانه — حرم .

ونقل ابن منصور : إذا علم أنه أعان : لم يأكل .

قال : وليس مثل هذا من كلام الإمام أحمد رحمه الله بمراد .

وفى الفصول : إذا رمى بسهم مسموم : لم يبح . لعل السم أعان عليه . فهو كما لو شارك السهم تغريق بالماء .

ومن أتى بلفظ الظن — كالهداية ، والمذهب ، والمقنع ، والمحرر ، وغيرهم — فمراده : احتمال الموت . ولهذا علله من علله منهم — كالشيخ وغيره — باجتماع المبيح والمحرم . كسهمى مسلم ومجوسى .

وقالوا : فأما إن علم أن السم لم يعن على قتله ، لـكون السم أوحى منه : فمباح . ولو كان الظن بمراد لـكان الأولى .

فأما إن لم يغلب على الظن أن السم أعان : فمباح .

ونظير هذا من كلامهم فى شروط البيع : فإن رأياه ثم عقدا بعد ذلك بزمن لايتغير فيه ظاهراً .

وقولهم : فى العين المؤجرة : يغلب على الظن بقاء العين فيها . وقد سبق ذلك .

وقال فى الـكافى ، وغيره : إذا اجتمع فى الصيد مبيح ومحرم ـ مثل أن يقتله بمثقل ومحدد ، أو بسهم مسموم ، أو بسهم مسلم ومجوسى ، أو بسهم غير مسمى عليه ، أو كلب مسلم وكلب مجوسى ، أو غير مسمى عليه ، أو غير معلم ، أو اشتركا فى إرسال الجارحة عليه ، أو وجد مع كلبه كلباً لا يعرف مرسله ، أو لا يعرف حاله ، أو مع سهمه سهماً كذلك : لم يبح . واحتج بالخبر « و إن وجدت معه غيره : فلا تأكل »[1] و بأن الأصل الحظر . و إذا شككنا فى المبيح : رد إلى أصله . انتهى .

وقال فى الترغيب : يحرم ، ولو مع جرح موحٍ لا عمـل للسم معه ، لخوف التضرر به .

وكذا قال فى الفصول ، وقال : لانأمن أن السم تمـكن من بدنه بحرارة الحياة فيقتل ، أو يضر آكله . وهما حرام . وما يؤدى إليهما حرام . انتهى كلام صاحب الفروع ، ونقله .

وقد قال فى الخلاصة : فإن رمى بسهم مسموم : لم يحل .

قوله ﴿ وَلَوْ رَمَاهُ فَوَقَعَ فِي مَاءٍ ، أَوْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ ، أَوْ وَطِىءَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَقَتَلَهُ : لَمْ يَحِلّ . إلاّ أَنْ يَكُونَ الْجُرْحُ مُوحِياً كالذَّكَاةِ . فَهَلْ يَحِلّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

---

(١) متفق عليه من حديث عدى بن حاتم رضى الله عنه .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، ونهاية ابن رزين ، وتجريد العناية .

إحداهما : لايحل . وهو المذهب .

صححه فى التصحيح ، والنظم ، وخصال ابن البنا ، وشرح ابن رزين .

قال المصنف ، والشارح ، وصاحب الفروع : هذا الأشهر .

وهو الذى ذكره الخرقى ، والشيرازى .

واختاره أبو بكر .

وجزم به فى الكافى .

وجزم به فى الوجيز فى « باب الذكاة » .

وقدمه فى الفروع ، و إدراك الغاية .

والثانية : يحل .

قال المصنف ، والشارح : و به قال أكثر أصحابنا المتأخرين .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال الزركشى : وهو الصواب .

وصححه ابن عقيل فى الفصول ، وصاحب تصحيح المحرر .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وجزم به فى الوجيز فى هذا الباب ، فناقض .

وتقدم نظير ذلك فى أواخر « باب الذكاة » فى قول المصنف « و إذا ذبح الحيوان ثم غرق فى ماء » .

وقال فى الوجيز ـ فيما إذا رماه فى الهواء ، فوقع فى ماء ، أو تردى من جبل ، أو وطىء عليه شىء ـ : لم يبح إلا أن يكون الجرح موحياً ، فيباح .

وذكر فى « باب الذكاة » إذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ، أو وطىء عليه مايقتله مثله : حرم .

قال : وكذا فى الصيد .

فالذى يظهر : أنه سها فى ذلك . فإن الأصحاب سَوَّوا بين المسألتين . ولاسيما وصاحب الوجيز يقول فى ـ « باب الذكاة » ـ وكذا الصيد .

تنبيه : محل الخلاف إذا كان الماء أو التردى يقتله مثله . فلو لم يكن بقتله مثله : أبيح بلا نزاع .

فائدة : قطع المصنف : أن الجرح إذا لم يكن موحياً ووقع فى ماء : أنه لايباح وهو صحيح . خشية أن الماء أعان على قتله .

ولا يحكم بنجاسة الماء لحكمنا على كل واحد بأصله .

ذكره ابن عقيل فى فصوله .

قاله فى القاعدة الخامسة عشر .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَاهُ فِى الْهَوَاءِ ، فَوَقَعَ عَلَى الأَرْضِ فَمَاتَ : حَلَّ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب والخلاصة ، والهادى ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع .

وصححه فى النظم .

وعنه : لايحل إلا إذا كان الجرح موحياً .

جزم به فى الروضة .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى صَيْدًا . فَغَابَ عَنْهُ ، ثُمَّ وَجَدَهُ مَيْتاً لاَ أَثَرَ بِهِ غَيْرَ سَهْمِهِ : حَلَّ ﴾ .

وكذا لو رماه على شجرة ، أو جبل ، فوقع على الأرض . هذا المذهب .

قال فى الفروع : حل على الأصح .

قال المصنف ، والشارح : وهذا المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله .

قال ابن منجا فى شرحه ، وغيره : هذا المذهب .

قال فى القاعدة الثالثة عشر : هذا أصح الروايات .

قال الزركشى : هذا المشهور من الروايات .

واختيار الخرقى ، والقاضى ، والشريف ، وأبى الخطاب فى خلافيهما ، وأبى محمد ، وغيرهم .

وقال بعد ذلك : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والنظم ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : إن كانت الجراحة موحية : حل . وإلا فلا .

وعنه : إن وجده فى يومه : حل . وإلا فلا .

وعنه : إن وجده فى مدة قريبة : حل . وإلا فلا .

وعنه : لايحل مطلقاً .

ونقل ابن منصور : إن غاب نهاراً : حل . وإن غاب ليلا : لم يحل .

قال ابن عقيل ، وغيره : لأن الغالب من حال الليل تخطف الهوام .

قال الزركشى — وهى رواية خامسة — كراهة ماغاب مطلقاً .

فائدة : مثل ذلك فى الحكم : لو عقر الكلب الصيد ، ثم غاب عنه ، ثم وجده وحده . أما لو وجده بفم كلبه ، أو وهو يعبث به ، أو وسهمه فيه : حل .

جزم به فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والوجيز ، وغيرهم .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ وَجَدَ بِهِ غَيْرَ أَثَرِ سَهْمِهِ — مِمَّا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ أَعَانَ عَلَى قَتْلِهِ — : لَمْ يُبَحْ ﴾ .

نص عليه . وعليه الأصحاب .

قال فى الفروع : ولم يقولوا : ظن ، كسهم مسموم .

قال : و يتوجه التسوية لعدم الفرق . وأن المراد بالظن الاحتمال .

فائدة : لو غاب قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه . فقال فى المنتخب : الحكم كذلك .

وهو معنى ما فى المغنى ، وغيره .

وقال فى المنتخب أيضاً : وعنه : يحرم .

وذكرها فى الفصول ، كما لو وجد سهمه أو كلبه ناحية .

قال فى الفروع : كذا قال . وتبعه فى المحرر .

وقال فى الفروع : وفيه نظر ، على ماذكره هو وغيره من التسوية بينها و بين التى قبلها على الخلاف .

وظاهر رواية الأثرم وحنبل : حله .

وهو معنى ماجزم فى الروضة .

قوله ﴿ وَإِنْ ضَرَبَهُ . فَأَبَانَ مِنْهُ عُضْواً ، وَبَقِيَتْ فِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ : لَمْ يُبَحْ مَا أَبَانَ مِنْهُ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الفصول ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والهادى ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه : إن ذكى : حل كبقيته .

قوله ﴿ وَإِنْ بَقِيَ مُعَلَّقاً بِجِلْدِهِ : حَلَّ ﴾ بلا نزاع .

﴿ وَإِنْ أَبَانَهُ ، وَمَاتَ فِي الْحَالِ : حَلَّ الْجَمِيعُ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

قال الزركشى : هو المشهور والمختار لعامة الأصحاب : أبى بكر ، والقاضى ، والشريف ، وأبى الخطاب ، والشيرازى ، وابن عقيل ، وابن البنا .

وعنه : لايباح ماأبان منه .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والخرقى .

تنبيه : قوله ﴿ وَأَمَّا مَالَيْسَ بِمُحَدَّدٍ : كَالْبُنْدُقِ ، وَالْحَجَرِ ، والعِصِيِّ وَالشَّبَكَةِ ، وَالْفَخِّ : فَلاَ يُبَاحُ مَا قُتِلَ بِهِ . لأَنَّهُ وَقِيذٌ ﴾ .

قال الأصحاب : ولو شدخه . ونقله الميمونى .

ولو قطعت حلقومه ومريئه .

ولو خرقه : لم يحل . نقله حرب .

فأما إن كان له حد ـ كصوّان ـ فهو كالمعراض .

قاله فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

قوله ﴿ النَّوْعُ الثَّانِى : الْجَارِحَةُ . فَيُبَاحُ مَا قَتَلَتْهُ إِذَا كَانَتْ مُعَلَّمَةً . إلاَّ الْكَلْبَ الأَسْوَدَ البَهِيمَ ﴾ .

فالأسود البهيم : هو الذى لابياض فيه. على الصحيح من المذهب . نص عليه . وعليه أكثر الأصحاب .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

قال فى الرعاية هنا : وهو مالا بياض فيه فى الأشهر .

قال المصنف ، وغيره : هو الذى لايخالط لونه لون سواه .

وقال أيضا : لو كان بين عينيه نكتتان تخالفان لونه : لم يخرج بهما عن البهيم وأحكامه .

قال الشارح : هو الذى لا لون فيه سوى السواد .

وحكاه فى الرعاية ، والفروع قولا غير الأول .

وعنه : إن كان بين عينيه بياض : لم يخرج بذلك عن كونه بهيما .

ويأتى كلامه فى المغنى .

واختاره المجد فى شرحه .

وصححه ابن تميم .

وتقدم ذلك فى أواخر « باب صفة الصلاة » .

فائدة : قوله ﴿ فَلاَ يُبَاحُ صَيْدُهُ ﴾ .

نص عليه . لأنه شيطان . فهو العلة ، والسواد علامة ، كما يقال : إذا رأيت صاحب السلاح فاقتله ، فإنه مرتد . فالعلة الردة .

إذا علمت ذلك ، فالصحيح من المذهب : أن صيده محرم مطلقاً . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

وقطع به أكثر الأصحاب .

وقدمه فى الفروع .

وهو من مفردات المذهب .

ونقل إسماعيل بن سعيد الكراهة .

وعنه : ومثله مابين عينيه بياض .

جزم به المصنف فى المغنى .

واختاره المجد هنا ، كما تقدم .

ذكره فى الفروع .

وظاهر كلامه : أن مابين عينيه بياض لايسمى بهيما قولا واحداً .

ولكن هل يلحق فى الحكم به ، أولا ؟

وكثير من الأصحاب يحكى الخلاف فى البهيم : ويذكر الرواية الثانية كما تقدم .

فائدة : يحرم اقتناؤه قولا واحداً .

قاله جماعة من الأصحاب للأمر بقتله .

قال فى الفروع : فدل على وجوبه .

وذكره الشيخ هنا .

وذكر الأكثر إباحته ، يعنى : إباحة قتله .

ونقل موسى بن سعيد : لا بأس عليه .

وقد قال الأصحاب : يحرم اقتناء الخنزير والانتفاع به . قال : ولم أجد أحداً صرح بوجوب قتله .

نقل أبو طالب : لا بأس .

ويؤخذ من كلام أبى الخطاب وغيره : أن الكلب العقور مثل الكلب الأسود البهيم ، إلا فى قطع الصلاة .

وهو متجه وأولى ، لقتله فى الحرم .

قال فى الغنية : يحرم تركه قولا واحداً . ويجب قتله لدفع شره عن الناس . ودعوى نسخ القتل مطلقا ، إلا المؤذى : دعوى بلا برهان . ويقابله قتل الكل . انتهى . كلام صاحب الفروع .

وأما مالا يباح اقتناؤه ولا أذى فيه ، فقال المصنف : لا يباح قتله .

وقيل : يكره فقط . اختاره المجد .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

وتقدم المباح من الكلاب فى « باب الموصى به » .

قوله ﴿ وَالْجَوَارِحُ نَوْعَانِ : مَا يَصِيدُ بِنَابِهِ ، كَالْكَلْبِ وَالْفَهْدِ ﴾ .

كثير من الأصحاب اقتصر على ذكر هذين .

وزاد فى الهداية ، والمذهب ، والترغيب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين، والحاويين ، وغيرهم : النمر .

وظاهر تذكرة ابن عبدوس : وغير ذلك .

فتعليمه بثلاثة أشياء : أن يسترسل إذا أرسل ، وينزجر إذا زجر .

قال فى المغنى : لا فى وقت رؤية الصيد .

قال فى الوجيز : بأن يسترسل ، إذا أرسل وينزجر إذا أزجر ، لا فى حال مشاهدته للصيد

قوله ﴿ وَإِذَا أَمْسَكَ : لَمْ يَأْكُلْ . وَلَا يُعْتَبَرُ تَكْرَارَ ذَلِكَ مِنْهُ ﴾ .

وهو المذهب . اختاره الشريف أبو جعفر ، وغيره .

وجزم به فى الهداية ، والخلاف له ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يعتبر التكرار .

وهو ظاهر ماقطع به فى الحاويين .

فعلى هذا : هل يعتبر تكراره ثلاثاً . فيباح فى الرابعة ؟ وهو الصحيح .

اختاره المصنف فى المغنى ، والشارح ، والقاضى ، وغيرهم .

وقدمه فى النظم ، والفروع .

أو يكفى التكرار مرتين ، فيباح فى الثالثة ؟

وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . فإنه قال : ويعتبر تكراره منه .

وأطلقهما فى الحاويين .

أو المرجع فى ذلك إلى العرف من غير تقدير بمرة أو مرات ؟

وهو قول ابن البنا فى الخصال فيه ثلاثة أقوال .

وأطلقهن الزركشى .

وقال المصنف فى المغنى : لا أحسب هذه الخصال تعتبر فى غير الكلب . فإنه الذى يجيب صاحبه إذا دعاه ، وينزجر إذا زجره . والفهد لايجيب داعياً . وإن عد متعلما ، فيكون التعليم فى حقه : ترك الأكل خاصة ، أو مايعده به أهل العرف معلماً .

ولم يذكر الأدمى البغدادى فى منتخبه : ترك الأكل .

قوله ﴿ فَإِنْ أَكَلَ بَعْدَ تَعْلِيمِهِ : لَمْ يَحْرُمْ مَاتَقَدَّمْ مِنْ صَيْدِهِ ﴾ .

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال فى المحرر ، والنظم ، والفروع : لم يحرم على الأصح .

قال فى القاعدة السادسة : لا يحرم . على الصحيح .

وجزم به فى المغنى ، والكافى ، والشرح ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم .

وعنه : يحرم . واختاره بعضهم .

قلت : وهو بعيد .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاويين . وحكياها وجهين .

قوله ﴿ وَلَمْ يُبَحْ مَا أَكَلَ مِنْهُ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ وهو المذهب .

قال فى الفروع : فالمذهب يحرم .

قال فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، وغيرهم : هذا الأصح .

قال فى الكافى : هذا أولى .

قال فى الرعايتين ، والحاويين : حرم على الأصح .

قال الزركشى : هذا المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

والرواية الأخرى : يحل مع الكراهة .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر .

وعنه : يباح .

وقيل : يحرم إذا أكل منه حين الصيد .

جزم به ابن عقيل .

وقيل : يحرم إذا أكل منه قبل مضيه .

فائدتان

إحداهما : لو شرب من دمه : لم يحرم . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وقال فى الانتصار : من دمه الذى جرى .

الثانية : لا يخرج بأكله عن كونه معلما . على الصحيح من المذهب .

وفيه احتمال : لا يبقى معلما بأكله .

ويحتمله كلام الخرقى .

قوله ﴿ وَالثَّانِى : ذُو الْمِخْلَبِ ، كَالْبَازِى وَالصَّقْرِ وَالْعُقَابِ وَالشَّاهِينِ . فَتَعْلِيمُهُ بِأَنْ يَسْتَرْسِلَ إِذَا أُرْسِلَ ، وَيُجِيبَ إِذَا دُعِىَ ، وَلاَ يُعْتَبَرُ تَرْكُ الأَكْلِ ﴾ بلا نزاع .

قال فى الرعاية : يحل الصيد بكل حيوان معلم .

قوله ﴿ وَلاَبُدَّ أَنْ يَجْرَحَ الصَّيْدَ . فَإِنْ قَتَلَهُ بِصَدْمَتِهِ ، أَوْ خَنَقَهُ : لَمْ يُبَحْ ﴾ .

وهذ المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به القاضي في الجامع ، والشريف أبو جعفر ، والشيرازي ، والمصنف في المغني ، وصاحب البلغة ، والوجيز ، وغيرهم .

واختاره ابن عبدوس فيهما .

وجزم به في النظم في الصدم .

وقدمه في الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والشرح ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

قال في الخلاصة : لم يحل في الأصح .

وقال ابن حامد : يباح .

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله .

واختاره أبو محمد الجوزي .

وهو ظاهر كلام الخرقي .

وأطلقهما في المحرر .

وأطلقهما في النظم في الخنق .

قوله ﴿ وَمَا أَصَابَ فَمُ الْكَلْبِ : هَلْ يَجِبُ غَسْلُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وهما روايتان .

وأطلقهما في الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمغني ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : يجب غسله . وهو المذهب .

صححه في النظم .

وقدمه في الكافي والرعايتين ، والحاويين ، والخلاصة .

والوجه الثاني : لا يجب غسله ، بل يعفى عنه .

صححه فى التصحيح ، وتصحيح المحرر .

وجزم به فى الوجيز .

قلت : فيعايى بها .

قوله ﴿ فَإِنْ اسْتَرْسَلَ الْكَلْبُ ، أَوْ غَيْرُهُ بِنَفْسِهِ : لَمْ يُبَحْ صَيْدُهُ ، وَإِنْ زَجَرَهُ ﴾ .

هذا المذهب ، رواية واحدة ، عند أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقال ابن عقيل : إن استرسل بنفسه ، فزجره : فروايتان .

وقال فى الروضة : إذا استرسل الطائر بنفسه ، فصاد وقتل : حل أكله منه أو لا ، بخلاف الكلب .

قوله ﴿ إلاَ أَنْ يَزِيدَ فِى عَدْوِهِ بِزَجْرِهِ : فَيَحِلُّ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وتقدم كلام ابن عقيل : إذا استرسل بنفسه فزجره .

قوله ﴿ وَإِنْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ ، أَوْ سَهْمَهُ إِلَى هَدَفٍ . فَقَتَلَ صَيْدًا ، أَوْ أَرْسَلَهُ يُرِيدُ الصَّيْدَ ، وَلاَ يَرَى صَيْدًا : لَمْ يَحِلّ صَيْدُهُ إِذَا قَتَلَهُ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والبلغة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وقيل : يحل .

وهو احتمال فى الهداية .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى حَجَرًا يَظُنُّهُ صَيْدًا . فَأَصَابَ صَيْدًا : لَمْ يَحِلّ ﴾ .

وهو أحد الوجهين .

جزم به فى الوجيز . ومنتخب الأدمى البغدادى .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والشرح ، و إدراك الغاية ، وغيرهم .

و يحتمل أن يحل .

وهو لأبى الخطاب فى الهداية .

واختاره المصنف ، والناظم .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع .

فائدة : لو رمى ماظنه ، أو علمه : غير صيد . فأصاب صيداً : لم يحل . على الصحيح من المذهب . نص عليه .

وقدمه فى الفروع ، والزركشى .

وقيل : يحل . وهو احتمال فى الـكافى .

وقال فى الترغيب : إن ظنه آدميا ، أو صيداً محرما : لم يبح .

قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى صَيْدًا ، فَأَصَابَ غَيْرَهُ ، أَوْ رَمَي صَيْدًا . فَقَتَلَ جَمَاعَةً : حَلّ الْجَمِيعُ ﴾ .

بلا نزاع أعلمه .

لـكن لو أرسل كلبه إلى صيد ، فصاد غيره . فالصحيح من المذهب : أنه يحل . ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الفروع ، والمذهب : إنه يحل .

وفى مختصر ابن رزين : يحرم ما قتله الـكلب لا السهم .

تنبيه : قوله ﴿ وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فَأَثْبَتَهُ ﴾ .

ملكه بلا نزاع أعلمه .

وتقدم فى أول الباب ما إذا رماه بعده آخر ، أو رماه هو أيضاً وأحكامهما .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يُثْبِتْهُ ، فَدَخَلَ خَيْمَةَ إِنْسَانٍ ، فَأَخَذَهُ : فَهُوَ لآخِذِهِ ﴾

فظاهره : أنه لايملكه من دخل فى خيمته إلا بأخذه .

وهو أحد الوجوه ، والمذهب منهما .

وهو ظاهر ما جزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، والنظم .

وقيل : يملكه بمجرد دخول الخيمة .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة : فهو لصاحب الخيمة .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين .

قال فى تصحيح المحرر : هذا المذهب .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الترغيب : إن دخل الصيد داره ، فأغلق بابه ، أو دخل برجه فسدّ المنافذ ، أو حصلت سمكة فى بركته فسد مجرى الماء ، فقيل : يملكه .

وقيل : إن سهل تناوله منه ، وإلا فكتحجير للإحياء .

قال فى الفروع : ويحتمل اعتبار قصد التملك بغلق وسد .

والظاهر : أن هذا الاحتمال من كلام صاحب الترغيب .

فعلى الأول : ما يبنيه الناس من الأبرجة فيعشش بها الطيور يملكون الفراخ ، إلا أن تكون الأمهات مملوكة فهى لأربابها . نص عليه .

فائدتان

إحداهما : مثل هذه المسألة : لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه وجهلها ، أو لم يقصد تملكها .

ومثلها أيضاً : إحياء أرض بها كنز . قاله فى الفروع .

الثانية : قوله ﴿ وَلَوْ وَقَعَ فِي شَبَكَتِهِ صَيْدٌ . فَخَرَقَهَا وَذَهَبَ بِهَا ، فَصَادَهُ آخَرَ : فَهُوَ لِلثَّانِي ﴾ .

بلا نزاع ، ونص عليه .

قوله ﴿ وَإِنْ كَانَ فِي سَفِينَةٍ ، فَوَثَبَتْ سَمَكَةٌ ، فَوَقَعَتْ فِي حِجْرِهِ : فَهِيَ لَهُ دُونَ صَاحِبِ السَّفِينَةِ ﴾ .

هذا المذهب ، كمن فتح حجره للأخذ .

جزم به الخرقى ، وصاحب الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والهادى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وشرح ابن منجا ، وتذكرة ابن عبدوس ، وغيرهم .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، وغيرهم .

وقيل : لا يملكها إلا بأخذها . فهى قبله مباحة .

وأطلقهما فى الفروع .

وقال المصنف ، والشارح أيضاً : إن كانت وثبت بفعل إنسان لقصد الصيد فهى للصائد ، دون من وقعت فى حجره . وقطعا به ، و بالأول أيضاً .

فائدتان

إحداهما : لو وقعت السمكة فى السفينة : فهى لصاحب السفينة . ذكره ابن أبى موسى .

وهو ظاهر كلام الخرقى .

واقتصر عليه المصنف ، والشارح .

قال الزركشى : وقياس القول الآخر : أنها تكون قبل الأخذ على الإباحة .

وهو كما قال .

الثانية : قوله ﴿ وَإِنْ صَنَعَ بِرْكَةً ، لِيَصِيدَ بِهَا السَّمَكَ ، فَمَا حَصَلَ فِيهَا : مَلَكَهُ ﴾ .

بلا نزاع أعلمه . ونص عليه .

وكذا لو نصب خيمة لذلك . أو فتح حجره للأخذ . أو نصب شبكة . أو شركا . نص عليه . أو فخا . أو مِنْجلاً . أو حبسه جارح له . أو بإلجائه لضيق لايفلت منه .

قوله ﴿ وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ بِهَا ذَلِكَ : لَمْ يَمْلِكْهُ ﴾ بلا نزاع .

قوله ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ حَصَلَ فِي أَرْضِهِ سَمَكٌ ، أَوْ عَشَّشَ فِيهَا طَائِرٌ : لَمْ يَمْلِكْهُ ، وَلِغَيْرِهِ أَخْذُهُ ﴾ .

هذا المذهب .

قال فى الرعاية الكبرى : ولغيره أخذه . على الأصح .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن منجا ، والمحرر ، والنظم ، والرعاية الصغرى ، والحاويين ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع .

ونقل صالح ، وحنبل ــ فيمن صاد من نخلة بدار قوم ــ فهو له . فإن رماه ببندقة ، فوقع فيها : فهو لأهلها .

قال فى الفروع : كذا قال الإمام أحمد رحمه الله .

وقال فى الترغيب : ظاهر كلامه : يملكه بالتوحل ، ويملك الفراخ .

ونقل صالح ــ فيمن صاد من نخلة بدار قوم ــ هو للصياد .

فخرج فى المسألة وجهان . أصحهما : يملكه . وإنما لم يضمنه فى الأولة فى الإحرام ، لأنه لم يوجد منه فعل يوجب ضماناً . لا لأنه ماملكه .

وكذا قال فى عيون المسائل : من رمى صيداً على شجرة فى دار قوم ، فحمل نفسه ، فسقط خارج الدار : فهو له . وإن سقط فى دارهم : فهو لهم . لأنه حريمهم .

وقال فى الرعاية : لغيره أخذه . على الأصح .

والمنصوص : أنه للمؤجر .

وذكر أبو المعالى : إن عشش بأرضه نحل ملكه . لأنها معدة لذلك .

وفى منتخب الأدمى البغدادى : إلا أن يعد حجره وبركته وأرضه له .

وسبق كلامهم فى زكاة ما يأخذه من المباح ، أو من أرضه ـ وقلنا : لا يملكه ـ أنه يزكيه . اكتفاء بملكه وقت الأخذ ، كالعسل .

قال فى الفروع : وهو كالصريح فى أن النحل لا يملك بملك الأرض . وإلا لملك العسل .

ولهذا قال فى الرعاية فى الزكاة : وسواء أخذه من أرض موات ، أو مملوكة . أو لغيره .

قوله ﴿ وَيُكْرَهُ صَيْدُ السَّمَكِ بِالنَّجاسَةِ ﴾ .

هذا إحدى الروايتين . واختاره أكثر الأصحاب .

قال فى الفروع : اختاره الأكثر .

قال الزركشى : هذا المشهور .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة والهادى ، والمغنى ، والشرح ، والنظم ، ومنتخب الأدمى ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاويين .

وعنه : يحرم . وهو المذهب ، على ما اصطلحناه .

نقله الأكثر عن الإمام أحمد رحمه الله .

وقدمه فى الفروع .

وقال فى المبهج : فى الصيد بالنجاسة وبمحرم : روايتان .

فوائد

الأولى : لو منعه الماء حتى صاده : حل أكله . نقله أبو داود .

وقال فى الرعاية : ويحرم .

ونقل حنبل : لا يصاد الحمام إلا أن يكون وحشياً .

الثانية : تحل الطريدة . وهى الصيد بين قوم يأخذونه قطعاً . وكذلك الناد . ونص عليه .

ويكره الصيد من وكره .

ولا يكره الصيد بليل . ولا صيد فرخ من وكره . ولا بما يسكر . نص على ذلك .

وظاهر رواية ابن القاسم : لا يكره الصيد من وكره .

وأطلق فى الترغيب وغيره : كراهته .

وفى مختصر ابن رزين : يكره الصيد ليلا .

الثالثة : لا بأس بشبكة ، وفخ ، ودبق .

قال الإمام أحمد رحمه الله : وكل حيلة .

وذكر جماعة : يكره بمثقل ، كبندق .

وكذا كره الشيخ تقى الدين رحمه الله الرمى بالبندق مطلقاً . لنهى عثمان بن عفان رضى الله عنه .

ونقل ابن منصور وغيره : لابأس ببيع البندق . ويرمى بها الصيد ، لاللعبث .

وأطلق ابن هبيرة : أنه معصية .

قوله ﴿ وَإِذَا أَرْسَلَ صَيْدًا ، وَقَالَ : أَعْتَقْتُكَ ، لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ ﴾

هذا المذهب بلا ريب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح : ظاهر المذهب لايزول ملكه عنه . قاله أصحابنا .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن يزول ملكه عنه . وإليه ميل الشارح .

وقال ابن عقيل : ولا يجوز « أعتقتك » فى حيوان مأكول . لأنه فعل الجاهلية

فعلى المذهب : لو اصطاد صيداً ، فوجد عليه علامة ـ مثل قلادة فى عنقه ، أو وجد فى أذنه قطعاً ـ لم يملكه . لأن الذى صاده أولاً ملكه .

وكذلك إن وجد طائراً مقصوص الجناح ويكون لقطة .

قوله ﴿ الرَّابعُ : التَّسْمِيَةُ عِنْدَ إرْسَالِ السَّهْمِ ، أَوْ الْجَارِحَةِ . فَإِنْ تَرَكَهَا : لَمْ يُبَحْ . سَوَاءٌ تَرَكَهَا عَمْدًا ، أَوْ سَهْواً . فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ﴾ .

وهو المذهب .

قال الزركشى : هذا المشهور ، والمختار للأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ونظم المفردات .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والكافى ، والبلغة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاويين ، والفروع ، وغيرهم .

وهو من مفردات المذهب .

وعنه : إن نسيها على السهم : أبيح . وإن نسيها على الجارحة : لم يبح .

وعنه : تشترط مع الذكر دون السهو .

وذكره ابن جرير إجماعاً نقلها . حنبل .

قال الخلال : سهى حنبل فى نقله .

وعنه : تشترط التسمية من مسلم لا من كافر .

ونقل حنبل عكسها .

وعنه : أن التسمية سنة .

فائدتان

إحداهما : لايشترط أن يسمى بالعربية على الصحيح من المذهب .

وعنه : يشترط إن كان يحسنها .

وذكر بعض الحنفية خلافه إجماعا .

وتقدم نظير ذلك فى الذكاة .

الثانية : لو سمى على صيد ، فأصاب غيره : حل .

وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه ، وأخذ غيره فرمى به : لم يبح .

قاله المصنف فى المغنى ، والشرح ، وقدماه .

وقدمه فى الرعاية الكبرى .

ويحتمل أن يباح ، قياسا على ما لو سمى على سكين . ثم ألقاها وأخذ غيرها .

تنبيه : قوله « عند إرسال السهم أو الجارحة » هذا بلا نزاع .

ولا يضر التقدم اليسير ، كالتقدم فى العبادات .

وكذلك التأخير اليسير على إطلاق الإمام أحمد رحمه الله .

وجزم به أبو بكر فى التنبيه .

وكذلك فى التأخير الكثير بشرط أن يزجره فينزجر ، كما دل عليه كلام الإمام أحمد رحمه الله .

وقاله المصنف ، والشارح ، والشيرازى ، وغيرهم .

وكان الفراغ من طبع هذا الجزء « العاشر من الإنصاف » وتصحيحه وتحقيقه على هذه الصفة قدر الجهد والطاقة ـ بمطبعة السنة المحمدية ـ ولم آلُ ـ يعلم الله ـ جهداً ، ولم أدَّخر وسعاً ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم . وكفى بالله شهيداً ووليًا ونصيراً .

ويتلوه بمشيئة الله تعالى وحسن توفيقه ومعونته الجزء الحادى عشر .

وأوله « كتاب الأيمان »

والله المسئول وحده حسن الجزاء ، وخير المثوبة من عظيم فضله ، وواسع كرمه ، فإنه نعم المولى ونعم النصير .

وصلى الله وسلم وبارك على خير خلقه ، وخاتم رسله محمد وعلى آله أجمعين ، والله أرجو أن يجعلنا من آل هذا الرسول وحزبه المفلحين فى الدنيا والآخرة .

وكتبه الفقير إلى عفو الله ورحمته ومغفرته

محمد حامد الفيقى

القاهرة فى { يوم السبت ٢٦ من شهر رجب الحرام سنة ١٣٧٧ هـ
الموافق ١٥ من شهر فبراير سنة ١٩٥٨ م

فهرست

الجزء العاشر من الانصاف

٢٤ يؤخذ المعيب من ذلك بالصحيح . وبمثله إذا أمن من قطع الشلاء التلف
« ولا يجب مع القصاص أرش ، ولا شيء له من أجل الشلل .
٢٥ إن اختلفا في شلل العضو وصحته ، فأيهما يقبل قوله ؟ .
« إن قطع بعض لسانه ومارنه ، أو شفته ، أو حشفته ، أو أذنه .
٢٦ لا يقتص من السن حتى يؤيس من عودها بقول أهل الخبرة .
« إن مات قبل اليأس من عودها .
« إن اقتص من سن، فعادت: غرم سن الجاني ، ثم إن عادت سن الجاني الخ
٢٧ النوع الثاني : الجروح . فيجب القصاص في كل جرح ينتهي إلى عظم الخ
« لا يجب في غير ذلك من الشجاج والجروح الخ .
٢٨ يعتبر قدر الجرح بالمساحة . فلو أوضح إنساناً في بعض رأسه الخ .
٢٩ إن اشترك جماعة في طرف ، أو جرح موجب للقصاص الخ .
٣٠ سراية الجناية مضمونة بالقصاص والدية ، وسراية القود مضمونة الخ
« لا يقتص من الطرف إلا بعد برئه .
٣١ إن اقتص من سراية جراحة فلو سرى إلى نفسه : كان هدرا .

٣٢ كتاب الديات

« كل من أتلف إنساناً ، أو جزءاً منه بمباشرة ، أو سبب الخ .

٣٢ لو ألقى على إنسان أفعى ، أو ألقاه عليها فقتلته، أوطلب إنساناً بسيفه مجرد فهرب منه ، فوقع في شيء تلف به ، أو حفر بئرا في فنائه الخ
٣٣ لو صب ماء في طريق ، أو بالت فيها دابته ويده عليها الخ .
٣٤ إن حفر بئرا ، ووضع آخر حجرا فعثر به إنسان ، فوقع في البئر ، فالضمان على واضع الحجر
« وإن غصب صغيراً فنهشته حية ، أو أصابته صاعقة . ففيه الدية .
٣٥ إن مات بمرض . فعلى وجهين .
« إن اصطدم نفسان .
٣٦ إن كانا راكبين ، فماتت الدابتان وإن كان أحدهما يسير ، والآخر واقفا الخ .
٣٨ إن أركب صبيين لا ولاية له عليهما ، فاصطدما الخ .
٣٩ إن رمى ثلاثة بمنجنيق . فقتل الحجر إنساناً .
٤٠ إن قُتل أحدهم : ففيه ثلاثة أوجه . أحدها : يلغى فعل نفسه . وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية .
٤١ إن كانوا أكثر من ثلاثة . فالدية حالة في أموالهم .
٤٢ إن جنى إنسان على نفسه . أو طرفه خطأً ، فلا دية .
٤٣ إن نزل رجل بئرا ، فخر عليه آخر الخ

٤٣ إن كان الأول جذب الثانى ، وجذب الثانى الثالث : فلا شىء على الثالث وديته على الثانى .
٤٤ دية الثانى على الأول .
٤٦ إن كان الأول هلك من دفعة الثالث
« إن خر رجل فى زبية أسد فجذب آخر، وجذب الثانى ثالثاً : وجذب الثالث رابعاً . فقتلهم الأسد .
٥٠ من اضطر إلى طعام إنسان ، أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته فمنعه حتى مات .
« خرج أبو الخطاب كل من أمكنه إنجاء إنسان من هلكة فلم يفعل .
٥٢ من أفزع إنساناً فأحدث بغائط ، فعليه ثلث ديته .
٥٣ من أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز أو المعلم صبيه ، أو السلطان رعيته، ولم يسرف ، فأفضى إلى تلفه .
٥٥ إن سلم ولده إلى السابح ليعلمه فغرق
٥٦ إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك .
٥٧ إن وضع جرة على سطح ، فرمتها الريح على إنسان ، فتلف .

٥٨ باب مقادير ديات النفس

« دية الحر المسلم مائة من الإبل ، أو مائتا بقرة ، أو ألف شاة ، أو ألف مثقال ، أو اثنا عشر ألف درهم .
« فى الحلل روايتان .
٥٩ قدرها مائتا حلة .
« إن كان القتل عمداً ، أو شبه عمد
٦٠ فى بطونها أولادها . وهل يعتبر كونها ثنايا ؟ .
٦١ إن كان خطأً وجبت أخماسا الخ
« يؤخذ من البقر النصف مسنات ، والنصف أتبعة ، وفى الغنم النصف ثنايا . والنصف أجذعة ، ولا تعتبر القيمة فى ذلك ، بعد أن يكون سليما من العيوب .
٦٣ يؤخذ من الحلل المتعارف . فإن تنازعا : جعلت قيمة كل حلة ستين درهما .
« دية المرأة نصف دية الرجل ، وتساوى جراحه جراحها إلى ثلث الدية .
٦٤ دية الخنثى المشكل : نصف دية ذكر ونصف دية أنثى . ودية الكتابى : نصف دية المسلم .
٦٥ من لم تبلغه الدعوة فلان ضمان فيه
٦٦ دية العبد والأمة : قيمتهما . بالغة مابلغت .
« فى جراحه من الحر مانقصه .
وإن كان مقدراً من الحر : فهو مقدر من العبد من قيمته .
٦٨ من نصفه حر : ففيه نصف دية حر ، ونصف قيمته .
« إذا قطع خصيق عبد ، أو أنفه ، أو أذنيه .

٦٨ إن قطع ذكره ، ثم خصاه : لزمه قيمته لقطع الذكر ، وقيمته مقطوع الذكر

٦٩ تنبيهات . الأول : دية الجنين الحر المسلم إذا سقط ميتاً : غرة عبد أو أمة .

« الثانى : قيمتها خمس من الإبل .

٧٠ الثالث : الغرة مورثة عنه .

« الرابع : لا يقبل فى الغرة خنثى ولا معيب ، ولا من له دون سبع سنين .

٧١ إن كان الجنين مملوكا : ففيه عشر قيمة أمه ، ذكراً كان أو أنثى .

٧٢ إن ضرب بطن أمة فعتقت ، ثم أسقطت الجنين .

« إن كان الجنين محكوما بكفره : ففيه عشر دية أمه .

٧٣ إن كان أحد أبويه كتابيا ، والآخر مجوسيا .

« إن سقط الجنين حيا . ثم مات

« إذا كان سقوطه لوقت يعيش فى مثله . وهو أن تضعه لستة أشهر فصاعدا ، وإلا فحكمه حكم الميت

٧٤ إن اختلفا فى حياته ولا بينة : ففى أيهما يقدم قوله ؟ .

٧٥ ذكر أصحابنا : أن القتل تغلظ ديته فى الحرم والإحرام ، والأشهر الحرم والرحم المحرم

٧٦ ظاهر كلام الخرقى : أنها لا تغلظ بذلك .

٧٧ إن قتل المسلم كافراً عمداً : أضعفت الدية لإزالة القود ، كما حكم عثمان عثمان بن عفان رضى الله عنه .

٧٨ إن جنى العبد خطأ فسيده بالخيار بين فدائه بالأقل من قيمته ، أو أرش جنايته ، أو تسليمه ليباع فى الجناية .

٧٩ إن سلمه فأبى ولى الجناية قبوله ، وقال : بعه أنت . فهل يلزمه ذلك؟

٨٠ إن جنى عمداً ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته . فهل يملكه بغير رضى السيد ؟ .

٨١ إن جنى على اثنين خطأ : اشتركا فيه بالحصص . فإن عفا أحدهما ، أو مات المجنى عليه . فعفا بعض الورثة .

٨٢ باب ديات الأعضاء ومنافعها

« مافيه منه شيئان : ففيهما الدية . وفى أحدهما نصفها ، كالعينين والأذنين ، والشفتين

« ثندوتى الرجل فيها الدية

٨٣ واليدين ، والرجلين ، والأليتين ، والأنثيين

٨٤ إسكتى المرأة فى الدية

« وفى المنخرين ثلثا الدية . وفى الحاجز ثلثها

« فى الظفر خمس دية الإصبع ، وفى كل سن خمس من الإبل ، إذا قلعت ممن قد ثغر

١٤١ قول الخرقى : متى ادعى القتل لا يحكم له بيمين ولا بغيرها .
١٤٢ إن كان خطأ حلف يميناً واحدة .
« الثالث : اتفاق الأولياء فى الدعوى
« الرابع : أن يكون فى المدعين ولا مدخل للنساء والصبيان والمجانين فى القسامة ، عمداً كان أو خطأ
١٤٣ إن كانا اثنين ، أحدهما غائب ، أو غير مكلف ، فللحاضر المكلف أن يحلف ويستحق نصيبه من الدية
« هل يحلف خمسين يمينا ، أو خمسا وعشرين ؟
١٤٤ إذا قدم الغائب ، أو بلغ الصبى حلف خمسا وعشرين وله بقيتها
« ذكر الخرقى من شروط القسامة : أن تكون الدعوى عمداً توجب القصاص ، إذا ثبت القتل ، وأن تكون الدعوى على واحد
١٤٦ يبدأ فى القسامة بأيمان المدعين . فيحلفون خمسين يميناً .
١٤٧ إن كان الوارث واحداً حلفها .
١٤٨ إن لم يحلفوا حلف المدعى عليه خمسين يميناً وبرىء
« إن لم يحلف المدعون ، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال . وإن طلبوا أيمانهم فنكلوا : لم يحبسوا
١٤٩ هل تلزمهم الدية ، أو تكون فى بيت المال ؟

١٥٠ كتاب الحدود

« لا يجب الحد إلا على بالغ عاقل عالم بالتحريم . ولا يجوز أن يقيم الحد إلا الإمام أو نائبه .
١٥١ هل له القتل فى الردة ، والقطع فى السرقة ؟
١٥٢ لا يملك إقامته على مكاتبه ، ولا أمته المزوجة
« إن كان السيد فاسقا ، أو امرأة : فله إقامته فى ظاهر كلامه
١٥٣ لا يملكه المكاتب ، سواء ثبت ببينة أو إقرار
١٥٤ إن ثبت بعلمه : فله إقامته ، ولا يقيم الإمام الحد بعلمه ، ولا تقام الحدود فى المساجد
١٥٥ يضرب الرجل فى الحد قائما بسوط لا جديد ولا خلق ، ولا يمد ولا يربط ، ولا يجرد . بل يكون عليه القميص والقميصان
١٥٦ يفرق الضرب على أعضائه ، إلا الرأس والوجه والفرج وموضع المقتل
١٥٧ تضرب المرأة جالسة ، وتشد عليها ثيابها وتمسك يداها ، لئلا تنكشف
« الجلد فى الزنى : أشد الجلد . ثم جلد القذف ، ثم الشرب ، ثم التعزير.
« إن رأى الإمام الضرب فى حد خمر بالجريد والنعال : فله ذلك .

١٥٨ قول الأصحـاب : لا يؤخر الحد للمرض . فإن كان جلدا ، وخشى عليه من السوط : أقيم بأطراف الثياب والعثـكول

١٥٩ إذا مات المحدود فى الجلد : فالحق قتله . وإن زاد سوطا ، أو أكثر فتلف : ضمنه . وهل يضـمن جميعه أو نصف الدية ؟

١٦١ إن كان الحد رجما : لم يحفر له ، رجلا كان أو امرأة . وفى الآخر: إن ثبت على المرأة باقرارها لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة : حفرلها إلى الصدر .

١٦٢ إن ثبت بالإقرار : استحب أن يبدأ الإمام

١٦٣ متى رجع المقر بالحد عن إقراره : قبل منه . وإن رجع فى أثناء الحد : لم يتمم . وإن رجم ببينة فهرب : لم يترك

١٦٤ إذا اجتمعت حدود لله ، فيها قتل : استوفى وسقط سائرها ، وإن لم يكن فيها قتل ، فإن كانت من جنس — مثل أن زنى ، أو سرق، أو شرب مراراً — : أجز أحد واحد ، وإن كانت من أجناس : استوفيت كلها . ويبدأ بالأخف فالأخف

١٦٥ أما حقـوق الآدميين : فتستوفى كلها ، سواء كان فيها قتل ، أو لم يكن : ويبدأ بغير القتل . وإن اجتمعت مع حدود الله : بدأ بها .

ولا يستوفى حد حتى يبرأ من الذى قبله

١٦٨ من قتل ، أو أتى حداً خارج الحرم . ثم لجأ إليه : لم يستوف منه فيه

١٦٨ إن فعل ذلك فى الحرم : استوفى منه فيه

١٦٩ من أتى حداً فى الغزو : لم يستوف منه فى أرض العدو ، حتى يرجع إلى دار الإسلام ، فتقام عليه

١٧٠ باب حد الزنا

« إذا زنى الحر المحصن : فحده الرجم حتى يموت . وهل يجلد قبـل الرجم ؟

١٧١ المحصن : من وطىء امرأته فى قبلها فى نكاح صحيح

١٧٢ يثبت الإحصان للذميين . وهل تحصن الذمية مسلما ؟

١٧٣ لو كان لرجل ولد من امرأته ، فقال « ماوطئتها » لم يثبت إحصانه

« إن زنى الحر غير المحصن : جـلد مائة جـلدة . وغرب عاماً إلى مسافة القصر

١٧٤ يخرج معها محرماً . وإن أراد أجرة بذلت من مالها . فإن تعذر : فمن بيت المال

١٧٥ إن أبى الخروج معها : استؤجرت امرأة ثقة . فإن تعذر : نفيت بغير محرم

« إن كان الزانى رقيقاً : فحده خمسون جلدة بكل حال ولا يغرب

١٧٦	إن كان نصفه حراً : فحده خمس وسبعون جلدة وتغريب نصف عام	
»	حد من يعمل عمل قوم لوط	
١٧٨	من أتى بهيمة : فعليه حـد من يعمل قوم لوط	
»	تقتل البهيمة	
١٨٠	كره الإمام أحمـد أكل لحمها . وهل يحرم ؟	
»	فصـل : ولا يجب الحد إلا بثلاثة شروط	
١٨١	أحـدها : أن يطأ فى الفرج ، سواء كان قبلا أو دبراً .	
»	فإن وطىء دون الفرج ، أو أتت المرأة المرأة	
»	فصل ، الثانى : انتفاء الشـبهة . فإن وطىء جارية ولده ، أو وطىء جارية له فيها شرك ، أو لولده ، أو وجد امرأة على فراشه ظنهـا امرأته ، أو جاريته أو دعا الضرير امرأته أو جاريتـه فأجابه غيرها فوطئهـا ، أو وطىء امرأته فى دبرها ، أو حيضها أو نفاسها .	
١٨٢	إن وطىء فى نـكاح مختلف فى صحته ، أو أكره على الزنى	
١٨٣	إن وطىء ميتـة ، أو ملك أمه أو أخته من الرضاع فوطئها .	
١٨٧	إن زنى بامرأة له عليها القصاص، أو زنى بصغيرة ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنوناً أو صـغيراً فوطئها .	
١٨٨	لا يثبت الحد إلا بشيئين . أحدهما: أن يقر به أربع مرات فى مجلس أو مجالس ، وهو بالغ عاقل	
١٩٠	الثانى: أن يشهد عليه أربعة رجال أحرار عدول	
١٩١	يصفون الزنى ويجيئون فى مجلس واحد . فإن جاء بعضهم بعـد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة، أو لم يكملها : فهم قذفة . وعليهم الحد .	
١٩٢	إن كانوا فساقا ، أو عميـاناً ، أو بعضهم	
»	وإن كان أحدهم زوجاً	
١٩٣	إن شهد اثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد ، أو يوم اختلف قول الآخرين	
١٩٤	إن شهدا : أنه زنى بها فى زاوية بيت ، وشهد الآخران أنه زنى بها فى زاويتـه الأخرى ، أو شهد : أنه زنى بها فى قميص أبيض، وشهد الآخران : أنه زنى بها فى قميص أحمر	
١٩٥	إن شهدا . أنه زنى بهـا مطاوعة وشهد آخران : أنه زنى بها مكرهة	
١٩٦	هل يحد الجميع أو شاهدا المطاوعة ؟	
١٩٧	إن شهد أربعة فرجع أحدهم	
١٩٨	إن كان رجوعه بعد الحد .	
»	وإن شهد أربعة على رجل : إنه زنى بامرأة فشهد أربعة آخرون على الشهود	

٤٣٢ الثانى : ذو المخلب كالبازى والصقر الخ
« إن قتل الجارح الصيد بصدمه أو بخنقه ، ولم يجرحه الخ
٤٣٣ هل يجب غسل ما أصاب فم الكلب ؟ على وجهين
« إن استرسل الكلب أو غيره بنفسه : لم يبح صيده ، وإن زجره
« يحل إن زاد فى عدوه بزجره
« إن أرسل كلبه أو سهمه إلى هدف فقتل صيداً ، أو أرسله يريد الصيد ولا يرى صيداً : لم يحل صيده إذا إذا قتله .
٤٣٥ إن رمى حجراً يظنه صيداً ، فأصاب صيداً : لم يحل .
« إن رمى صيداً فأصاب غيره ، أو رمى صيداً ، فقتل جماعة : حل الجميع .
« إن رمى صيداً فأثبته : ملكه
٤٣٦ إن لم يثبته فدخل خيمة إنسان فأخذه فهو لآخذه .
« مثل هذه المسألة : لو دخلت ظبية داره الخ .
« لو وقع فى شبكته صيد ، فخرقها وذهب ، فصاده آخر : فهو للثانى
٤٣٧ ان كان فى سفينة فوثبت سمكة فى حجره : فهى له .
« لو وقعت السمكة فى السفينة فهى لصاحب السفينة

٤٣٧ إن صنع بركة ونحوها ليصيد بها السمك : فما حصل فيها فهو ملكه
٤٣٨ إن لم يقصد بالبركة ونحوها ذلك : لم يملكه
« إن حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيها طائر : لم يملكه، ولغيره أخذه
« من صاد طيراً على نخلة بدار قوم فوقع فيها فهو لأهلها
« إن سقط خارج الدار : فهو لصائده
٤٣٩ يكره صيد السمك بالنجاسة ، أو بمحرم
« لو منعه الماء حتى صاده : حل أكله
٤٤٠ لا يصاد الحمام إلا أن يكون وحشيا
« تحل الطريدة ، والناد
« يكره الصيد من وكره
« يكره الصيد ليلا وبمثقل
« لا بأس ببيع البندق ولا يصاد به
« إذا أرسل صيداً وقال : أعتقتك، لم يزل ملكه عنه
٤٤١ لو صاد صيداً فوجد عليه علامة
« الرابع : التسمية عند إرسال السهم أو الجارحة
« إن ترك التسمية : لم يبح
« لا يشترط أن يسمى بالعربية
٤٤٢ لو سمى على صيد فأصاب غيره : حل
« لا يضر تقدم التسمية على الارسال ولا تأخرها يسيراً .